coleção OAB nacional

*Primeira Fase*

Depois de alguns anos ministrando aulas em cursos preparatórios para o exame de habilitação profissional da advocacia, acabamos por adquirir uma experiência valiosa, o que nos motivou a conceber esta Coleção OAB Nacional.

Com a proposta de suprir a maior necessidade do bacharel quando este se submete ao exame, qual seja, apreender o maior conteúdo possível por meio de uma linguagem clara, objetiva e concisa, tal empreitada considerou a necessidade de o aluno recordar um grande volume de informações em pouco tempo.

A escolha dos autores foi conduzida de maneira extremamente criteriosa, uma vez que se trata de professores que há muito ministram aulas em cursos preparatórios para o exame de habilitação profissional em âmbito nacional e, portanto, conhecem profundamente as provas de cada banca organizadora no País.

Antecipamos ao leitor que as discussões doutrinárias, quando necessárias, são breves, sem, contudo, deixar de lado o núcleo das disposições, consoante perquirido pelas bancas examinadoras a que nos referimos.

Para facilitar o manuseio, dividimos a Coleção por matérias e, com o objetivo de atender ao interesse dos bacharéis, os temas são apresentados de forma sistemática. Como não poderia ser diferente, não tivemos a pretensão de esgotar nenhum dos temas das matérias de cada volume, pois nosso objetivo é oferecer aos bacharéis meios de absorção de conteúdo em pouco tempo.

Sucesso a todos os concursandos e estudiosos.

Os Coordenadores

saraivajur.com.br
Visite nosso portal

ISBN 978-85-02-06981-7

9 788502 069817

ISBN 978-85-02-07318-0 obra completa

9

DIREITO CONSTITUCIONAL Luciana Russo

coleção OAB nacional

Editora Saraiva

coleção OAB nacional

*Primeira Fase*

# DIREITO CONSTITUCIONAL

9

*Luciana Russo*

Coordenação geral
Fábio Vieira Figueiredo
Fernando F. Castellani
Marcelo Tadeu Cometti

Inclui questões:
Cespe
Vunesp
FCC

Editora Saraiva

## Coordenação Geral

Fábio Vieira Figueiredo: Advogado, consultor jurídico, parecerista e articulista em Direito Civil. Mestre em Direito Civil Comparado (PUCSP). Pós-graduado em Direito Empresarial e Contratual. Professor concursado e coordenador do Núcleo de Prática e Pesquisa Jurídica da Universidade Municipal de São Caetano do Sul (USCS), professor da graduação, pós-graduação e do departamento de cursos de extensão da Universidade São Judas Tadeu (USJT) e da graduação e pós-graduação da Faculdade de Direito Professor Damásio de Jesus (FDDJ). Professor de cursos preparatórios para concursos e OAB. Membro do Instituto de Direito Privado, do Instituto Brasileiro de Direito Desportivo e do Instituto dos Advogados de São Paulo – CNA. Coordenador pedagógico de cursos preparatórios para concursos do Complexo Jurídico Damásio de Jesus (CJDJ).

Fernando F. Castellani: Advogado e consultor jurídico. Mestre e doutorando em Direito Tributário pela PUCSP. Professor dos cursos do IBET, do Complexo Jurídico Damásio de Jesus, do Via Saraiva, do Curso Ductor — Campinas e da FACAMP. Diretor acadêmico do Complexo Jurídico Damásio de Jesus, em São Paulo. Autor do livro *Empresa em crise*: falência e recuperação judicial, por esta Editora.

Marcelo Tadeu Cometti: Advogado, especialista e mestre em Direito Comercial (PUCSP), coordenador pedagógico dos cursos para o Exame da OAB do Complexo Jurídico Damásio de Jesus e do IDEJUR (Instituto de Desenvolvimento de Estudos Jurídicos). Professor de Direito Empresarial nos cursos de graduação e pós-graduação da Faculdade de Direito Damásio de Jesus e em cursos preparatórios.

*coleção* OAB *nacional*

*Primeira Fase*

# DIREITO CONSTITUCIONAL

9

*Luciana Russo*

Coordenação geral
Fábio Vieira Figueiredo
Fernando F. Castellani
Marcelo Tadeu Cometti

edição 2009

Editora Saraiva

Editora Saraiva
Av. Marquês de São Vicente, 1697 – CEP 01139-904
Barra Funda – São Paulo-SP
Vendas: (11) 3613-3344 (tel.) / (11) 3611-3268 (fax)
SAC: (11) 3613-3210 (Grande SP) / 0800557688 (outras localidades)
E-mail: saravajur@editorasaraiva.com.br – Acesse: www.saraivajur.com.br

FILIAIS

AMAZONAS/RONDÔNIA/RORAIMA/ACRE
Rua Costa Azevedo, 56 – Centro
Fone: (92) 3633-4227 – Fax: (92) 3633-4782 – Manaus

BAHIA/SERGIPE
Rua Agripino Dórea, 23 – Brotas
Fone: (71) 3381-5854 / 3381-5895
Fax: (71) 3381-0959 – Salvador

BAURU (SÃO PAULO)
Rua Monsenhor Claro, 2-55/2-57 – Centro
Fone: (14) 3234-5643 – Fax: (14) 3234-7401 – Bauru

CEARÁ/PIAUÍ/MARANHÃO
Av. Filomeno Gomes, 670 – Jacarecanga
Fone: (85) 3238-2323 / 3238-1384
Fax: (85) 3238-1331 – Fortaleza

DISTRITO FEDERAL
SIG QD 3 Bl. B - Loja 97 – Setor Industrial Gráfico
Fone: (61) 3344-2920 / 3344-2951
Fax: (61) 3344-1709 – Brasília

GOIÁS/TOCANTINS
Av. Independência, 5330 – Setor Aeroporto
Fone: (62) 3225-2882 / 3212-2806
Fax: (62) 3224-3016 – Goiânia

MATO GROSSO DO SUL/MATO GROSSO
Rua 14 de Julho, 3148 – Centro
Fone: (67) 3382-3682 – Fax: (67) 3382-0112 – Campo Grande

MINAS GERAIS
Rua Além Paraíba, 449 – Lagoinha
Fone: (31) 3429-8300 – Fax: (31) 3429-8310 – Belo Horizonte

PARÁ/AMAPÁ
Travessa Apinagés, 186 – Batista Campos
Fone: (91) 3222-9034 / 3224-9038
Fax: (91) 3241-0499 – Belém

PARANÁ/SANTA CATARINA
Rua Conselheiro Laurindo, 2895 – Prado Velho
Fone/Fax: (41) 3332-4894 – Curitiba

PERNAMBUCO/PARAÍBA/R. G. DO NORTE/ALAGOAS
Rua Corredor do Bispo, 185 – Boa Vista
Fone: (81) 3421-4246 – Fax: (81) 3421-4510 – Recife

RIBEIRÃO PRETO (SÃO PAULO)
Av. Francisco Junqueira, 1255 – Centro
Fone: (16) 3610-5843 – Fax: (16) 3610-8284 – Ribeirão Preto

RIO DE JANEIRO/ESPÍRITO SANTO
Rua Visconde da Santa Isabel, 113 a 119 – Vila Isabel
Fone: (21) 2577-9494 – Fax: (21) 2577-8867 / 2577-9565
Rio de Janeiro

RIO GRANDE DO SUL
Av. Ceará, 1360 – São Geraldo
Fone: (51) 3343-1467 / 3343-7563
Fax: (51) 3343-2986 / 3343-7469 – Porto Alegre

SÃO PAULO
Av. Marquês de São Vicente, 1697 – Barra Funda
Fone: PABX (11) 3613-3000 – São Paulo

ISBN 978-85-02-07318-0 obra completa
ISBN 978-85-02-06981-7 volume 9

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP)
(Câmara Brasileira do Livro, SP, Brasil)

Russo, Luciana
Direito constitucional, 9 / Luciana Russo; coordenação-geral Fábio Vieira Figueiredo, Fernando F. Castellani, Marcelo Tadeu Cometti. – São Paulo : Saraiva, 2009. (Coleção OAB nacional. Primeira fase)
1. Brasil – Direito constitucional 2. Direito constitucional I. Figueiredo, Fábio Vieira. II. Castellani, Fernando F. III. Cometti, Marcelo Tadeu. IV. Título. V. Série

08-00348 CDU-342

Índice para catálogo sistemático:
1 Direito constitucional 342

*Diretor editorial* Antonio Luiz de Toledo Pinto
*Diretor de produção editorial* Luiz Roberto Curia
*Editor* Jônatas Junqueira de Mello
*Assistente editorial* Thiago Marcon de Souza
*Produção Editorial* Ligia Alves
Clarissa Boraschi Maria Coura
*Estagiário* Vinicius Asevedo Vieira
*Arte e diagramação* ERJ Composição Editorial
*Revisão de provas* Know-how Editorial
*Serviços editoriais* Koda Maria de Almeida Costa
Carla Cristina Marques
*Capa* Know-how Editorial

[DATA DE FECHAMENTO DA EDIÇÃO: 25-7-2008]

Nenhuma parte desta publicação poderá ser reproduzida por qualquer meio ou forma sem a prévia autorização da Editora Saraiva.
A violação dos direitos autorais é crime estabelecido na Lei n. 9.610/98 e punido pelo artigo 184 do Código Penal

Ao Alessandro, meu grande amor, fonte de toda a inspiração, por todo o companheirismo e incentivo.
Às minhas filhas, Bia e Carol, frutos de amor, estrelas cheias de luz, razão do meu viver.
Aos meus queridos pais, que tanto me ensinaram.
Aos meus irmãos e amigos, pela alegria de tê-los sempre ao meu lado, mesmo distantes.

# Sumário


Apresentação ..... XIII

**1.** Direito Constitucional ..... 1

1.1 Conceito ..... 1
1.2 Objeto ..... 1
1.3 Conteúdo científico ..... 2

**2.** Breve Histórico das Constituições Brasileiras ..... 4

2.1 Constituição Imperial de 1824 ..... 4
2.2 Constituição Republicana de 1891 ..... 5
2.3 Constituição de 1934 ..... 5
2.4 Constituição de 1937 ..... 5
2.5 Constituição de 1946 ..... 6
2.6 Constituição de 1967 e a EC n. 1, de 1969 ..... 6
2.7 Constituição de 1988 ..... 7

**3.** Constituição ..... 8

3.1 Constitucionalismo ..... 8
3.2 Conceito de Constituição ..... 8
3.3 Classificação das Constituições ..... 9
3.4 Elementos das Constituições ..... 12
3.5 Normas constitucionais – aplicabilidade e eficácia ..... 13

3.6 Interpretação da Constituição ..... 14
3.7 Preâmbulo e Ato das Disposições Constitucionais Transitórias ..... 15

**4. Poder Constituinte** ..... 17

4.1 Conceito ..... 17
4.2 Espécies ..... 17
4.3 Espécies de Poder Constituinte derivado estabelecidas na Constituição de 1988 ..... 19
4.4 Mutação constitucional ..... 20
4.5 Nova Constituição e a ordem jurídica anterior ..... 21
Questões ..... 24

**5. Controle de Constitucionalidade** ..... 35

5.1 Bloco de constitucionalidade ..... 37
5.2 Espécies de controle ..... 39
5.3 Controle difuso (via de defesa, via de exceção) ..... 40
5.3.1 Súmula vinculante (art. 103-A) ..... 42
5.3.2 Controle concentrado (via ação) ..... 44
5.3.3 Ação direta de inconstitucionalidade (arts. 102, I, *a*, 103, I a IX, e 97, todos da CF/88; Lei n. 9.868/99) ..... 45
5.3.4 Ação direta de inconstitucionalidade por omissão (art. 103, § 2º, da CF/88) ..... 49
5.3.5 Ação direta de inconstitucionalidade interventiva (art. 34, VII – princípios constitucionais sensíveis; 36, III; 129, IV, c/c os arts. 1º, 18, 60, § 4º, I, todos da CF/88) ..... 50
5.3.6 Ação declaratória de constitucionalidade (arts. 102, I, *a*; 103, I a IX, da CF/88; Lei n. 9.868/99) ..... 51
5.3.7 Argüição de descumprimento de preceito fundamental (art. 102, § 1º, da CF/88; Lei n. 9.882/99) ..... 54
5.4 Controle de constitucionalidade estadual ..... 57
5.5 Observações importantes ..... 59
Questões ..... 64

**6. Princípios Fundamentais** ..... 78

Questões ..... 80





**7. Direitos e Garantias Fundamentais** ..... 82

7.1 Conceito ..... 82
7.2 Direitos e garantias individuais ..... 87
7.2.1 Direito à vida e à privacidade ..... 88
7.2.2 Direito de igualdade ..... 90
7.2.3 Direito de liberdade ..... 91
7.2.4 Direito à segurança e princípio da legalidade ..... 92
7.2.5 Direito de propriedade ..... 93
7.2.6 Princípios e garantias processuais e penais ..... 94
7.3 Remédios constitucionais ..... 98
7.3.1 *Habeas corpus* (arts. 5º, LXVIII; 647 a 667 do CPP) ..... 98
7.3.2 *Habeas data* (art. 5º, LXXII; Lei n. 9.507/97) ..... 100
7.3.3 Mandado de segurança (art. 5º, LXIX, LXX; Leis n. 1.533/51 e 4.348/64) ..... 100
7.3.4 Mandado de injunção (art. 5º, LXXI) ..... 105
7.3.5 Ação popular (art. 5º, LXXIII; Lei n. 4.717/65) ..... 106
7.3.6 Direito de petição (art. 5º, XXXIV, *a*) ..... 108
7.3.7 Direito de certidão (art. 5º, XXXIV, *b*; Lei n. 9.051/95) ..... 108
Questões ..... 108

**8. Direito de Nacionalidade** ..... 118

Questões ..... 123

**9. Direitos Políticos** ..... 127

9.1 Perda e suspensão dos direitos políticos ..... 131
9.2 Partidos políticos ..... 132
Questões ..... 133

**10. Organização do Estado** ..... 138

10.1 Vedações ..... 139
10.2 Novos Estados, Territórios e Municípios ..... 139
10.3 Entes da federação brasileira ..... 140
10.4 União ..... 140
10.5 Estados-Membros ..... 143
10.6 Municípios ..... 144
10.7 Distrito Federal ..... 147

10.8 Territórios ... 148
10.9 Intervenção ... 150
10.9.1 Intervenção federal ... 151
10.10 Procedimento ... 152
10.11 Intervenção em Município ... 154
Questões ... 154

**11.** Da Defesa do Estado e das Instituições Democráticas ... 162

11.1 Estado de defesa ... 162
11.2 Estado de sítio ... 163
11.3 Forças Armadas ... 164
11.4 Segurança pública ... 165
Questões ... 166

**12.** Organização dos Poderes ... 169

12.1 Poder Judiciário ... 169
12.2 Regra do quinto constitucional ... 171
12.3 Garantias constitucionais da magistratura ... 171
12.4 Conselho Nacional de Justiça (art. 103-B da CF) ... 172
12.5 Supremo Tribunal Federal (arts. 101 a 103 da CF) ... 174
12.6 Superior Tribunal de Justiça (arts. 104 a 105 da CF) ... 174
12.7 Tribunais regionais federais e juízes federais (arts. 106 a 110 da CF) ... 177
12.8 Tribunais e juízes do trabalho (arts. 111 a 116 da CF) ... 179
12.9 Tribunais e juízes eleitorais (arts. 118 a 121 da CF) ... 180
12.10 Tribunais e juízes militares (arts. 122 a 124 da CF) ... 181
12.11 Tribunais e juízes dos Estados (arts. 125 a 126 da CF) ... 182
12.12 Funções essenciais à justiça ... 182
12.12.1 Ministério Público (arts. 127 a 130 da CF) ... 182
12.13 Advocacia Pública (arts. 131 a 132 da CF) ... 185
12.14 Advocacia e Defensoria Pública (arts. 133 a 134 da CF) ... 185
12.15 Poder Legislativo ... 186
12.16 Congresso Nacional ... 186
12.16.1 Câmara dos Deputados ... 190
12.16.2 Senado Federal ... 190
12.16.3 Comissões ... 192
12.16.4 Estatuto dos congressistas ... 193
12.17 Processo legislativo ... 197
12.17.1 Fases do processo legislativo ordinário ... 198





12.18 Emendas à Constituição ... 202
12.18.1 Limitações formais ou procedimentais ... 202
12.18.2 Limitações circunstanciais ... 203
12.18.3 Limitações materiais ... 203
12.19 Lei complementar ... 204
12.20 Lei delegada ... 204
12.21 Medidas provisórias ... 205
12.21.1 Decreto legislativo ... 207
12.21.2 Resolução ... 207
12.22 Poder Executivo ... 207
12.23 Presidente da República ... 208
12.23.1 Eleição ... 208
12.23.2 Posse ... 208
12.23.3 Substituição (impedimento) e sucessão (vaga) ... 209
12.23.4 Atribuições ... 209
12.23.5 Responsabilidades ... 210
12.23.6 Crimes de responsabilidade ... 211
12.23.7 Crimes comuns ... 212
12.24 Vice-Presidente da República ... 212
12.25 Ministros de Estado ... 213
12.26 Conselho da República ... 213
12.27 Conselho de Defesa Nacional ... 213
Questões ... 214

**13.** Ordem Econômica ... 233

Questões ... 235

**14.** Direitos Sociais ... 236

14.1 Seguridade social ... 236
14.2 Educação ... 238
14.3 Cultura ... 240
14.4 Desporto ... 241
14.5 Ciência e tecnologia ... 241
14.6 Comunicação social ... 242
14.7 Meio ambiente ... 242
14.8 Família, criança, adolescente e idoso ... 244
Questões ... 246

Referências ... 248

# Apresentação

É com muita honra que apresentamos a Coleção OAB Nacional, coordenada por Fábio Vieira Figueiredo, Fernando F. Castellani e Marcelo Tadeu Cometti, que, tão oportunamente, é editada pela Saraiva, com o objetivo de servir de diretriz a bacharéis que pretendem submeter-se ao exame de habilitação profissional em âmbito nacional.

Esta Coleção primorosa diz respeito às duas fases do exame da OAB: A) A **1ª fase** contém uma parte teórica e outra destinada a exercícios de múltipla escolha, abrangendo doze matérias divididas nos seguintes volumes: 1. *Direito civil*, sobre o qual discorrem Fábio Vieira Figueiredo e Brunno Pandori Giancoli; 2. *Direito processual civil*, tendo como co-autores Simone Diogo Carvalho Figueiredo e Renato Montans de Sá; 3. *Direito comercial*, aos cuidados de Marcelo Tadeu Cometti; 4. *Direito penal*, escrito por Luiz Antônio de Souza; 5. *Direito processual penal*, redigido por Flávio Cardoso de Oliveira; 6. *Direito e processo do trabalho*, confiado a André Horta Moreno Veneziano; 7. *Direito tributário*, de autoria de Fernando F. Castellani; 8. *Direito administrativo*, da lavra de Alexandre Mazza; 9. *Direito constitucional*, a cargo de Luciana Russo; 10. *Ética profissional e Estatuto da advocacia*, redigido por Marco Antônio de Macedo Jr. e Celso Coccaro; 11. *Direito internacional*, do qual se incumbiu Gustavo Bregalda Neves; e 12. *Direitos difusos e coletivos*, que tem por autores Luiz Antônio

de Souza e Vitor Frederico Kümpel. B) A **2ª fase** aborda sete matérias, contendo uma parte doutrinária e outra destinada a peças processuais, dividida desta forma: 1. *Direito civil*; 2. *Direito do trabalho*; 3. *Direito tributário*; 4. *Direito penal*; 5. *Direito empresarial*; 6. *Direito constitucional*; e 7. *Direito administrativo*.

Cumpre dizer que os autores foram criteriosamente selecionados pela experiência que têm, por serem professores atuantes em cursos preparatórios para o exame de OAB e profundos conhecedores não só da matéria por eles versada como também do estilo de provas de cada banca examinadora. Todos eles, comprometidos com o ensino jurídico, procuraram, de modo didático e com objetividade e clareza, apresentar sistematicamente os variados institutos, possibilitando uma visão panorâmica de todas as matérias, atendendo assim à necessidade de o candidato recordar as informações recebidas no curso de graduação, em breve período de tempo, levando-o a refletir, pois a forma prática de exposição dos temas abre espaço ao raciocínio e à absorção dos conceitos jurídicos fundamentais, dando-lhe uma orientação segura.

Pela apresentação de um quadro devidamente programado, pela qualidade da análise interpretativa dos institutos pertencentes aos vários ramos jurídicos, pela relevância dada à abordagem prática, pelo aspecto nitidamente didático e pela objetividade, esta Coleção, que, em boa hora, vem a lume, será de grande importância aos que pretendem obter habilitação profissional e a toda a comunidade jurídico-acadêmica, por traçar os rumos a serem trilhados na prática da profissão.

São Paulo, 18 de abril de 2008

*Maria Helena Diniz*



# 1 Direito Constitucional

## 1.1 Conceito

Direito Constitucional é o ramo do **Direito Público** que estuda, sistematiza e interpreta as normas fundamentais de organização de um Estado. Dele decorrem todas as demais normas do ordenamento jurídico.

## 1.2 Objeto – as próprias normas

As próprias normas integrantes da Constituição do Estado são o objeto do Direito Constitucional. Essas normas são relativas à forma de Estado, forma de governo, sistema de governo, regime político (democrático, não democrático), modo de aquisição e exercício do poder, estabelecimento de seus órgãos, limites de atuação, direitos e garantias fundamentais da pessoa humana, direitos sociais e ordem econômica.

Quanto à forma, o Estado pode ser do tipo unitário ou federativo. Unitário é aquele no qual o poder é centralizado. Já no federalismo, o Estado Federal, que é soberano, é formado por unidades dotadas de autonomia.

No caso do Brasil, a República Federativa do Brasil é o Estado Federal soberano, o qual é formado pela União, Estados, Municípios e Distrito Federal, todos autônomos.

Com relação à forma de governo, pode-se ter uma monarquia ou uma república. Na monarquia, o governante adquire o poder de forma hereditária, ou seja, "é rei porque é filho do rei"; é vitalício, governando até morrer; e é irresponsável, pois não é responsabilizado por seus atos. Já na república, o governante é eleito, para um período determinado, sendo responsável pelos seus atos, tanto que pode ser submetido a processo de *impeachment*, se praticar um crime de responsabilidade.

A Constituição de 1988 estabeleceu como forma de governo a república, o que foi confirmado pelo povo mediante um plebiscito.

Relativamente ao sistema de governo há o parlamentarismo e o presidencialismo. No parlamentarismo, o chefe de estado será o presidente (parlamentarismo republicano) ou o monarca (parlamentarismo monárquico), já o chefe de governo é o primeiro-ministro, que só governa enquanto tiver apoio do parlamento, que é o Poder Legislativo. Já no presidencialismo, o presidente é tanto chefe de governo como chefe de estado.

O sistema adotado pela Constituição brasileira foi o presidencialismo. Deve-se lembrar que também o sistema de governo foi submetido a plebiscito, sendo escolhido o presidencialismo.

Por fim, quanto ao regime, está expresso no art. 1º da Lei Maior o Estado Democrático de Direito, ou seja, um Estado no qual todo poder se exerce do e para o povo, ou seja, no qual a própria lei deverá sempre ser fruto da vontade popular.

## 1.3 Conteúdo científico

O conteúdo científico do Direito Constitucional compreende o Direito Constitucional positivo, comparado e geral.





O *Direito Constitucional positivo* é aquele que estuda os princípios e as normas de uma Constituição vigente em determinado Estado numa certa época. Sendo assim, um estudo de Direito Constitucional positivo, no Brasil, é aquele realizado acerca da própria Constituição da República Federativa do Brasil promulgada em 1988.

Com relação ao *Direito Constitucional comparado*, este estuda, de modo teórico, duas ou mais Constituições, vigentes ou mesmo já revogadas, de Estados diferentes, buscando semelhanças e diferenças das instituições políticas e jurídicas destas. Procura, desse modo, identificar aspectos comuns nas diversas Constituições.

Já o *Direito Constitucional geral* busca uma sistematização e classificação de todos os princípios, conceitos e instituições presentes em diversos direitos positivos. Parte do estudo do direito positivo e, a seguir, da análise comparativa de diversas Constituições de Estados diferentes, em certa época e em tempos diversos, para chegar a conceitos gerais. Trata-se, desse modo, de uma ciência indutiva, pois generaliza os princípios e institutos presentes nas diversas Constituições particulares. Refere José Afonso da Silva que o objeto do Direito Constitucional geral coincide com o do próprio Direito Constitucional (SILVA, 2005: 36).

# 2

# Breve Histórico das Constituições Brasileiras

Serão apontadas as principais características das Constituições brasileiras desde o período Imperial até a atual Constituição de 1988. Releva notar que o surgimento das diversas Leis Fundamentais esteve sempre associado a rupturas e alterações sociais e políticas.

## 2.1 Constituição Imperial de 1824

Outorgada por D. Pedro I, dois anos após a independência do País, em 7 de setembro de 1822, a Constituição Política do Império do Brasil data de 25 de março de 1824.

O território foi dividido em províncias. Desse modo, quanto à forma do Estado, era unitário, e não federal. Quanto à forma de governo, era uma monarquia hereditária. No tocante à divisão dos Poderes, além dos clássicos Legislativo, Executivo e Judiciário, havia o Poder Moderador, este exercido privativamente pelo Imperador (doutrina de Benjamin Constant). Quanto à mutabilidade, era semi-rígida. A eleição era indireta e censitária, ou seja, definida com base na renda, sendo vedada às mulheres e aos analfabetos.





## 2.2 Constituição Republicana de 1891

A República foi proclamada em 15 de novembro de 1889. A Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil foi promulgada em 24 de fevereiro de 1891. Adotou como forma de Estado a federação; como forma de governo, a república; e como sistema, o presidencialismo. Foi inspirada na Constituição dos Estados Unidos da América. Previa a existência dos três Poderes: Executivo, Legislativo e Judiciário (doutrina de Montesquieu).

## 2.3 Constituição de 1934

Com a Revolução de 1930, ascendeu ao poder Getúlio Vargas. Em grande parte, por força da Revolução Constitucionalista, que exigia do governo uma Constituição, foi promulgada em 16 de julho de 1934 a segunda Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil. Manteve-se a federação, a república presidencialista e os três poderes. Como grande inovação, instituiu-se o voto secreto, obrigatório para os maiores de 18 anos estendendo-o também às mulheres. Foi a primeira Constituição a trazer um capítulo sobre a ordem econômica e social, inspirando-se na Constituição de Weimar, criando a Justiça do Trabalho. Continha, ainda, normas sobre a família, educação e cultura.

## 2.4 Constituição de 1937

Em 1937 ocorreu o golpe de Getúlio Vargas para manter-se no poder. Era o início do Estado Novo, ditadura que perdurou até 1945. Em 10 de novembro de 1937 foi outorgada a Constituição dos Estados Unidos do Brasil. Nesta foi fortalecido o Poder Executivo. Os direitos individuais eram sempre condicionados ao bem público.

De observar que, embora os direitos e garantias estivessem previstos, alguns desses poderiam ser suprimidos em caso de estado de emergência e – curiosamente – na parte final da Constituição havia um dispositivo que instituía o estado de emergência no País. Em razão de ter sido inspirada nos regimes nazi-fascistas, esta foi apelidada de Constituição polaca, em alusão à Constituição polonesa fascista de 1935, outorgada pelo Marechal Josef Pilsudski.

## 2.5 Constituição de 1946

Com o fim da Segunda Guerra Mundial, os Estados ditatoriais nazi-fascitas foram derrotados. A isso se seguiu um movimento inicial de democratização, o que foi acompanhado pelo Brasil. Getúlio Vargas convocou eleições diretas para a Presidência e para o Poder Legislativo. Foi eleito, com o apoio de Vargas, o General Eurico Gaspar Dutra. Foi, então, promulgada, em 18 de setembro de 1946, a quarta Constituição brasileira, a Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil, inspirada nas anteriores (de 1891 e 1934).

## 2.6 Constituição de 1967 e a EC n. 1, de 1969

No contexto internacional da Guerra Fria, em 1964 houve um golpe militar no Brasil – era o início de uma ditadura que perdurou até 1985. Outorgada em 24 de janeiro de 1967, a Constituição do Brasil apoiava-se na busca pela Segurança Nacional. Alguns constitucionalistas que entendem que a ditadura militar era legítima sustentam que a Constituição de 1967 foi promulgada, mas não é esse o entendimento predominante. Amplos poderes foram concedidos à União e ao Poder Executivo. Os direitos individuais foram sendo gradativamente suprimidos. Durante a ditadura, foram expedidos diversos Atos Institucionais, dos quais o de número 5 representou praticamente a supressão das garantias individuais. Em





17 de outubro de 1969 foi outorgada a Emenda Constitucional n. 1, considerada por muitos doutrinadores como uma nova Constituição, tanto que, com essa emenda, a Constituição do Brasil passou a ser denominada Constituição da República Federativa do Brasil.

## 2.7 Constituição de 1988

Importa destacar que a luta pela redemocratização iniciou-se com o próprio Golpe em 1964. Porém, a ditadura perdurou por mais de vinte anos. Em 1984 houve uma intensificação dessa luta, destacando-se o movimento pelas "diretas já", o qual pretendia que as eleições para Presidente de 1985 fossem diretas, o que não ocorreu. Venceu, contudo, o candidato que apoiava a democracia – Tancredo Neves. Eleito, de forma indireta, pelo Colégio Eleitoral, em 15 de janeiro de 1985, não chegou a tomar posse, pois faleceu. Assumiu o Vice-Presidente, José Sarney, que, embora tenha sido aliado dos militares, deu continuidade ao processo de redemocratização. Os membros do Congresso Nacional foram convocados para formar a Assembléia Nacional Constituinte. A Câmara dos Deputados e Senado Federal reuniram-se na sede do Congresso Nacional. O texto foi aprovado em dois turnos de votação, por maioria absoluta dos membros da Assembléia Nacional Constituinte, o que ocorreu em 5 de outubro de 1988, data da promulgação da atual Constituição da República Federativa do Brasil.

# 3

# Constituição

## 3.1 Constitucionalismo

Pode-se dizer, de modo bastante sucinto, que o constitucionalismo está relacionado com o movimento de limitação do poder estatal. Isso porque a idéia de instituir um documento que estruture e organize o Estado, ao mesmo tempo em que são fixados determinados direitos, tem justamente por finalidade impor parâmetros ao exercício do poder, assegurando aos indivíduos um mínimo de garantias.

Considera-se que o constitucionalismo moderno tem como ponto de partida a Constituição Americana de 1787 e a Francesa de 1791. De destacar, contudo, que na Inglaterra, já no século XVII, foram assinados diversos documentos de limitação do poder estatal, os quais integram a Constituição inglesa, a qual não é escrita.

## 3.2 Conceito de Constituição

A Constituição é a lei fundamental e suprema de um Estado, contendo normas e princípios relativos à estruturação do Estado, à forma de Estado, à forma e sistema do Governo, ao modo de aquisição e exercício do poder, aos direitos e garantias fundamentais da pessoa humana e aos direitos econômicos e sociais.





Em decorrência do princípio da supremacia da Constituição, toda e qualquer norma do ordenamento jurídico deve, obrigatoriamente, ser compatível com o seu conteúdo.

Destacam-se as seguintes acepções:

- **concepção sociológica**: de Ferdinand Lassalle, para o qual a Constituição significa a soma dos fatores reais de poder e, desse modo, não prevalece o "que está escrito", mas, sim, o próprio poder da sociedade.
- **concepção política**: de Carl Schmitt, considerada a "decisão política fundamental", a qual estabelece a própria estrutura do Estado e os Direitos Fundamentais. Desse modo, os demais dispositivos seriam apenas leis constitucionais.
- **concepção jurídica**: de Hans Kelsen, sendo a Constituição a "norma hipotética fundamental" (lei suprema), decorrente da vontade racional do homem, e não de qualquer lei natural. Seu fundamento não é sociológico, político ou filosófico, mas a própria racionalidade humana. De ressaltar, por fim, que a Constituição se coloca no plano do dever ser, e não do ser (da realidade).

## 3.3 Classificação das Constituições

As Constituições podem apresentar-se de diferentes maneiras. Da análise das diversas constituições, sejam de épocas diversas, sejam de países diferentes, a doutrina elaborou uma classificação, a qual passa a ser apresentada

1. *Quanto ao* CONTEÚDO
   - **Materiais**: conjunto de regras materialmente constitucionais, codificadas num documento escrito ou não. São normas essencialmente constitucionais, na medida em que dispõem

sobre a estrutura e os Poderes do Estado e estabelecem os direitos fundamentais da pessoa humana.

- **Formais**: documento solenemente fixado pelo poder constituinte originário. Todas as regras estabelecidas nesse documento escrito são constitucionais. Por exemplo, o art. 226 da Constituição de 1988 traz normas de Direito Civil, porém, por estarem na Constituição promulgada em 1988, a qual é formal, são normas constitucionais. Desse modo, tratando-se de uma Constituição formal, não importa seu conteúdo, pois todas as normas lá dispostas serão constitucionais e hierarquicamente superiores às demais normas do ordenamento jurídico.

2. *Quanto à* FORMA
   - **Escritas**: conjunto de regras codificado e sistematizado em um só documento, o qual contém todas as normas fundamentais.
   - **Não escritas ou costumeiras**: quando as normas constitucionais não constam de um único documento solene, baseando-se nos costumes, na jurisprudência e eventualmente em alguns textos esparsos (por exemplo, Constituição inglesa).
3. *Quanto ao* MODO DE ELABORAÇÃO
   - **Dogmáticas**: apresentam-se como produto escrito e sistematizado por um órgão constituinte, reunindo as idéias fundamentais da teoria política e do direito dominante em determinada época, expressando os valores sociais prevalentes.
   - **Históricas**: resultado de lenta e contínua evolução das tradições e costumes de um determinado povo.
4. *Quanto à* ORIGEM
   - **Promulgadas, democráticas ou populares**: fruto de uma Assembléia Nacional Constituinte, eleita pelo povo para esse fim. Resultam, portanto, da vontade popular e são elaboradas por representantes eleitos pelos cidadãos.





   - **Outorgadas**: elaboradas sem participação popular, por imposição de uma pessoa ou grupo que seja detentor de poder do Estado (por exemplo, rei, ditador).
5. *Quanto à* ESTABILIDADE
   - **Imutáveis**: aquelas que não prevêem qualquer possibilidade de alteração de seu texto.
   - **Rígidas**: aquelas que só podem ser alteradas por um processo legislativo mais solene e complexo que o previsto para a edição das demais espécies normativas. A própria Constituição estabelece essas regras diferenciadas, as quais tornam mais difícil a alteração do texto constitucional.
   - **Flexíveis**: em regra são Constituições não escritas que podem ser alteradas pelo processo legislativo ordinário, ou seja, como qualquer outra norma. Assim, uma lei ordinária contrária à Constituição a revoga, na medida em que não há hierarquia entre a Constituição e as demais normas.
   - **Semi-rígidas**: algumas regras são alteráveis pelo processo legislativo ordinário e outras apenas pelo mais solene e dificultoso. Assim, parte dessa Constituição é rígida e a outra é flexível.

**Nota:** A atual Constituição brasileira é rígida, pois sua alteração por emendas depende de um processo mais dificultoso do que o exigido para as demais normas. Além disso, é dotada de uma peculiaridade, já que contém um núcleo super-rígido, as chamadas *cláusulas pétreas* (art. 60, § 4º) ou cláusulas super-rígidas, as quais nem por emendas podem ser suprimidas. Assim, não se pode classificar a Constituição de 1988 como super-rígida, mas, sim, como rígida, com a especificidade de conter cláusulas intangíveis.

6. *Quanto à* EXTENSÃO
   - **Sintéticas**: simplificadas, resumidas, contendo tão-somente os princípios fundamentais e estruturais do Estado (por exemplo, Constituição dos Estados Unidos, de 1787).

- Analíticas: regulamentam detalhadamente todos os assuntos considerados relevantes para a organização e funcionamento do Estado, também denominadas dirigentes.

Nota: A Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 classifica-se como: formal, escrita, dogmática, promulgada (democrática ou popular), rígida (com um núcleo super-rígido) e analítica.

## 3.4 Elementos das Constituições

Conforme leciona José Afonso da Silva (2005: 44-45), os elementos das Constituições são:

a. **elementos orgânicos**: aqueles que estabelecem os próprios órgãos e a estrutura do Estado (por exemplo, Títulos III e IV – Da Organização do Estado e Da Organização dos Poderes).
b. **elementos limitativos**: impõem restrições aos poderes estatais, conferindo garantias aos próprios indivíduos (por exemplo, regras de proteção do art. 5º).
c. **elementos socioideológicos**: definem as obrigações estatais no tocante aos direitos sociais, bem como a atuação destes na esfera econômica (por exemplo, arts. 6º a 11 – Dos Direitos Sociais, arts. 170 a 192 – Da Ordem Econômica e Financeira).
d. **elementos de estabilização constitucional**: prevêem instrumentos de preservação da ordem e mecanismos para situações de crise (por exemplo, arts. 34 a 36 – Da Intervenção; 102, I – Controle da Constitucionalidade; 136, 137 – Do Estado de Defesa e Do Estado de Sítio).
e. **elementos formais de aplicabilidade**: determinam como deve ser aplicada a própria Constituição (Preâmbulo, Disposições Constitucionais Transitórias, § 1º do art. 5º).





## 3.5 Normas constitucionais – aplicabilidade e eficácia

De acordo com José Afonso da Silva, as normas constitucionais classificam-se em:

- **Normas de EFICÁCIA PLENA e APLICABILIDADE IMEDIATA OU INTEGRAL**: aquelas que desde logo produzem todos os efeitos, não necessitando de qualquer atuação do legislador ou administrador para sua aplicabilidade. Ademais, não admitem qualquer tipo de restrição por parte das normas infraconstitucionais, as quais necessariamente devem ser compatíveis com o que foi estabelecido na Constituição, por exemplo, arts. 1º; 2º; 5º, inc. I, X, XI; 34.
- **Normas de EFICÁCIA CONTIDA (plena redutível ou restringível – termos de Michel Temer) e APLICABILIDADE IMEDIATA OU INTEGRAL**: aquelas que produzem efeitos desde logo, mas que podem ter seu alcance reduzido pelo legislador infraconstitucional. Diante da inércia do legislador, tais normas têm aplicação plena. Desse modo, a norma constitucional de eficácia contida é aquela que já contém todos os elementos necessários para a sua aplicação imediata, admitindo, contudo, que uma norma ulterior possa restringir sua eficácia, por exemplo, arts. 5º, incs. VIII, XII, XIII e XV.
- **Normas de EFICÁCIA LIMITADA e APLICABILIDADE MEDIATA**: aquelas que NÃO produzem efeitos de imediato, dependendo de um comportamento legislativo infraconstitucional ou da ação dos administradores para o seu integral cumprimento. São normas pendentes de regulamentação e subdividem-se em:
  a. *normas constitucionais DE PRINCÍPIO INSTITUTIVO* – são traçados esquemas gerais para que o legislador os preencha por lei, por exemplo, arts. 5º, inc. XXXII; 33; 125, § 3º; 131;

b. *normas constitucionais DE PRINCÍPIO PROGRAMÁTICO* – são traçados princípios ou programas que servirão de diretriz para todos os órgãos estatais, por exemplo, arts. 3º, 196, 205.

Nota: As normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais, de acordo com o § 1º do art. 5º, têm aplicação imediata.

## 3.6 Interpretação da Constituição

A interpretação é o método pelo qual se procura extrair o significado de uma determinada norma.

A interpretação da Constituição parte do próprio princípio da sua supremacia em relação às demais normas do ordenamento jurídico. Além das técnicas tradicionais de interpretação, especificamente no tocante à hermenêutica constitucional, destacam-se os seguintes princípios:

1. **Da unidade da Constituição**: esta deve ser sempre considerada como um todo, e não isoladamente. A interpretação jamais deve circunscrever-se a algum aspecto isolado, devendo sempre considerar a Constituição de forma sistemática, como um conjunto, afastando a possibilidade de contradições entre suas normas.
2. **Do efeito integrador**: ao solucionar questões jurídico-constitucionais, devem prevalecer os critérios que reforcem a unidade política e social, buscando, assim, a integração.
3. **Da máxima eficiência**: deve-se sempre atribuir o sentido que dê a maior amplitude e eficácia aos dispositivos constitucionais, extraindo sua máxima abrangência e alcance. A norma constitucional jamais deve sofrer uma interpretação restritiva.
4. **Da justeza ou conformidade funcional**: os órgãos encarregados da interpretação não podem alterar e ignorar a repartição





de funções, devendo respeitar-se mutuamente, nos limites da independência e harmonia traçados no texto constitucional.

5. **Da concordância prática ou da harmonização**: não há hierarquia entre os bens supremos constitucionais e, diante de aparente conflito, deve-se procurar a prevalência de um sem, com isso, aniquilar o outro. É pertinente, portanto, lembrar que não há hierarquia entre as normas constitucionais, as quais devem sempre ser interpretadas em conjunto.

## 3.7 Preâmbulo e Ato das Disposições Constitucionais Transitórias

O preâmbulo da Constituição não é considerado uma norma integrante da Lei Maior; desse modo, dele não podem ser extraídos direitos ou obrigações. Contudo, a doutrina e a jurisprudência entendem que o preâmbulo serve como uma fonte de interpretação da Constituição. Sua redação é a seguinte:

"Nós, representantes do povo brasileiro, reunidos em Assembléia Nacional Constituinte para instituir um Estado Democrático, destinado a assegurar o exercício dos direitos sociais e individuais, a liberdade, a segurança, o bem-estar, o desenvolvimento, a igualdade e a justiça como valores supremos de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos, fundada na harmonia social e comprometida, na ordem interna e internacional, com a solução pacífica das controvérsias, promulgamos, sob a proteção de Deus, a seguinte CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL."

Verifica-se que estão expressos quais os valores que o constituinte destacou como supremos, os quais, portanto, servirão de parâmetro para a interpretação da própria Lei Maior.

De ressaltar que, do fato de constar do texto do preâmbulo a expressão "sob a proteção de Deus", não se pode extrair que a República Federativa do Brasil seja um Estado religioso. Ao con-

trário, o Brasil é um Estado laico e, portanto, separado da Igreja, o que se verifica tanto no art. 19, inc. I, como na própria liberdade religiosa expressa no art. 5º, ambos da Carta Constitucional. Então, a referida expressão apenas traduz a cultura dominante do povo brasileiro, sem, com isso, acarretar qualquer conseqüência normativa, pois, como já referido, o preâmbulo é apenas fonte de interpretação.

Quanto ao Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, este tem, sim, natureza de norma constitucional, portanto é hierarquicamente superior às demais normas do ordenamento. Contudo, as matérias dispostas no ADCT são destinadas a se aplicarem e, após, esgotarem seu conteúdo, ou seja, têm um caráter transitório. De observar que é possível por emenda constitucional alterar o ADCT, como, aliás, já ocorreu em diversas oportunidades.



# 4

# Poder Constituinte

## 4.1 Conceito

O poder constituinte é o poder de criar, de estabelecer uma nova Constituição. Ele se divide em originário e derivado.

Trata-se da expressão da vontade política suprema de um povo direcionada à elaboração ou alteração do texto constitucional. É, portanto, o poder de criar a Constituição ou reformá-la.

Nos regimes democráticos, esse poder, cujo titular é sempre o povo, é exercido por representantes eleitos, os quais formam uma Assembléia Nacional Constituinte. Isso está consagrado no Preâmbulo da Constituição Federal de 1988.

## 4.2 Espécies

- Poder Constituinte ORIGINÁRIO (inicial, inaugural): aquele que estabelece a Constituição, em virtude da formação de um novo Estado (histórico ou fundacional) ou porque houve alguma ruptura na ordem jurídica, e a reestruturação de um Estado (como decorrência de uma revolução ou reforma). Em ambas as hipóteses instaura-se uma nova ordem jurídica. Suas

características são: inicial (inaugura uma nova ordem jurídica, revogando a anterior, se houver); ilimitado (não há limites, podendo ser estabelecido o que bem se entender); e incondicionado (não se submete a nenhuma forma preestabelecida para sua elaboração, não tem qualquer vínculo com a Constituição ou normas preexistentes). O poder constituinte originário é livre para definir a forma de Estado, a forma, o sistema e o regime de governo, quais serão os poderes, se serão – ou não – estabelecidos direitos e garantias individuais e direitos sociais, se o Estado será leigo. Em resumo, o constituinte originário não tem qualquer vinculação com a ordem jurídica anterior.

- **Poder Constituinte DERIVADO (secundário, constituído):** instituído pelo poder constituinte originário, para modificar a Constituição, adequando-se às transformações da realidade. É o próprio constituinte originário, portanto, que estabelece como a Constituição poderá ser alterada. Deve-se lembrar que a Constituição flexível será alterada como qualquer norma ordinária. Já no caso das rígidas, deverão ser obedecidas regras especiais. São características do poder constituinte derivado: limitado juridicamente (há limitações no texto constitucional, por exemplo, as cláusulas pétreas); secundário (derivando de uma ordem jurídica já instituida, pois é o poder constituinte originário que fixa como será o derivado); condicionado (o processo de alteração deve obedecer às condições fixadas pelo poder originário e, caso estas sejam descumpridas, a norma produzida será considerada inconstitucional. Por exemplo, uma emenda à Constituição que não seja aprovada por três quintos dos membros de cada Casa em dois turnos seria inconstitucional).





## 4.3 Espécies de Poder Constituinte derivado estabelecidas na Constituição de 1988

- **Poder Constituinte DERIVADO REFORMADOR:** é o poder de modificar a Constituição segundo o processo nela previsto. No Brasil é exercido pelo Congresso Nacional, quando elabora as EMENDAS à Constituição, seguindo o procedimento estabelecido no art. 60 e seus parágrafos.
- **Poder Constituinte DERIVADO DECORRENTE:** é a competência que foi conferida aos Estados Federados para elaborar suas Constituições Estaduais, respeitados os princípios da Constituição Federal, nos termos do art. 11 do ADCT (Ato das Disposições Constitucionais Transitórias) com o art. 25 da CF. É considerado um poder derivado porque não foi concedida ampla liberdade aos Estados, que ficaram condicionados a observar os princípios da Constituição Federal.
  Consoante o citado art. 11 da ADCT, as Assembléias Legislativas dos Estados, com poderes constituintes, teriam um ano para promulgar suas Constituições, atendidos os princípios da Constituição Federal. De ressaltar que o Distrito Federal não foi incluído nessa regra, tendo por documento organizador a Lei Orgânica, a qual deveria ser votada em dois turnos, com interstício mínimo de dez dias e aprovada pela Câmara Legislativa, que a promulgaria atendidos os princípios da Constituição Federal. A mesma situação se aplica ao Município, o qual é regido pela Lei Orgânica, aprovada nesses mesmos moldes, sendo a promulgação feita pela Câmara Municipal que, além de observar os princípios da Constituição Federal, deveria ainda atender aos princípios da Constituição Estadual.
- **Poder Constituinte DERIVADO REVISOR ou REVISIONAL:** nos termos do art. 3º do ADCT, a revisão da Constituição Federal de 1988 deveria ocorrer uma única vez, cinco anos após sua promulgação, pelo Congresso Nacional em composição unica-

meral, bastando para sua aprovação o *quorum* de maioria absoluta. Esse poder já foi exercido, sendo produzidas seis emendas de revisão, que foram promulgadas em 1994. Desse modo, resta esgotado seu exercício. A semelhança entre esse poder e o reformador consiste no fato de ambos terem sido estabelecidos pelo constituinte originário, condicionados assim às limitações de alteração da Lei Maior. Diferenciam-se pelo fato de as emendas poderem ser produzidas desde logo, ao passo que a revisão, apenas cinco anos depois. Há também distinção quanto ao *quorum*, sendo o das emendas de três quintos em dois turnos em cada Casa e o da revisão de maioria absoluta em sessão unicameral (Câmara dos Deputados e Senado Federal reunidos). Por fim, as emendas continuam a ser produzidas, ao passo que a revisão não poderá mais ser realizada.

## 4.4 Mutação constitucional

Como visto, para alterar uma Constituição rígida como a de 1988, é necessária a observância de um processo formal, o qual ocorreu com a revisão constitucional realizada em 1994 e vem se realizando pelas emendas nos termos do art. 60 já referido.

Ressalta-se, contudo, que a Constituição possui um aspecto dinâmico, o qual vai se adequando à própria realidade. Deve-se observar que a realidade está em constante alteração, surgindo novas concepções sociais, políticas, econômicas e ideológicas, as quais influenciam não o texto formal da Constituição, mas seu significado. Nesse sentido, a mutação constitucional é o fenômeno de alteração da Constituição sem a necessidade de se recorrer à emenda de seu texto, derivando tal fenômeno de um redimensionamento da própria realidade normativa da Constituição, do seu significado, o que ocorre por meio da interpretação.

Trata-se, assim, de um processo informal de alteração da Lei Maior, que se faz de modo difuso, adaptando o significado do





texto à própria realidade. Em resumo, é a alteração do significado da Constituição sem que se realize qualquer alteração de seu texto, o qual se realiza por intermédio da interpretação.

Veja a seguinte decisão do Supremo Tribunal Federal:

"EMENTA: QUESTÃO DE ORDEM. HABEAS CORPUS CONTRA ATO DE TURMA RECURSAL DE JUIZADO ESPECIAL. INCOMPETÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. ALTERAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. REMESSA DOS AUTOS. JULGAMENTO JÁ INICIADO. INSUBSISTÊNCIA DOS VOTOS PROFERIDOS. Tendo em vista que o Supremo Tribunal Federal, modificando sua jurisprudência, assentou a competência dos Tribunais de Justiça estaduais para julgar 'habeas corpus' contra ato de Turmas Recursais dos Juizados Especiais, impõe-se a imediata remessa dos autos à respectiva Corte local para reinício do julgamento da causa, ficando sem efeito os votos já proferidos. Mesmo tratando-se de alteração de competência por efeito de mutação constitucional (nova interpretação à Constituição Federal), e não propriamente de alteração no texto da Lei Fundamental, o fato é que se tem, na espécie, hipótese de competência absoluta (em razão do grau de jurisdição), que não se prorroga. Questão de ordem que se resolve pela remessa dos autos ao Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios, para reinício do julgamento do feito" (HC-QO 86009/DF; QUESTÃO DE ORDEM NO HABEAS CORPUS; Relator: Min. CARLOS BRITTO; 29/08/2006; Primeira Turma; DJ 27-04-2007, p. 67).

## 4.5 Nova Constituição e a ordem jurídica anterior

- **Desconstitucionalização:** quando da promulgação de uma nova Constituição, esta pode determinar que as normas da própria Constituição anterior que forem compatíveis continuem a fazer parte da ordem jurídica, mas com *status* de lei infraconstitucional. Desse modo, a antiga Constituição, ao invés de ser revogada, continua vigente, porém passa a ser considerada uma lei ordinária, desde que não seja conflitante com a nova Constituição, podendo ser revogada por leis infraconstitucionais. Esse fenômeno nunca ocorreu no Brasil.

- **Recepção:** quando elaborada uma nova Constituição, as normas infraconstitucionais anteriormente editadas, desde que compatíveis, continuam em vigor. Já as incompatíveis são consideradas não recepcionadas. Importa ressaltar que as normas anteriores incompatíveis não poderão ser impugnadas por ação direta de inconstitucionalidade, porque quando foram produzidas eram harmônicas com a Constituição então vigente. Atualmente, tais normas podem ser impugnadas tanto no controle difuso como no concentrado, este segundo pela argüição de descumprimento de preceito fundamental (ver a esse respeito Capítulo 5 – "Controle de Constitucionalidade").

  Pode-se citar como exemplo de norma anterior não recepcionada o art. 26 do Código de Processo Penal, que é o Decreto-Lei n. 3.689/41, portanto anterior à atual Constituição. Dispõe esse artigo que "a ação penal, nas contravenções será iniciada com o auto de prisão em flagrante ou por meio de portaria expedida pela autoridade judiciária ou policial". Essa regra é absolutamente incompatível com a atual Lei Maior. Deve-se lembrar que as contravenções são delitos cuja ação é de iniciativa pública. Considerando que o art. 129, inc. I, da Constituição Federal, estabelece ser função institucional do Ministério Público promover, privativamente, a ação penal pública, está afastada a possibilidade de uma ação penal ser iniciada por auto de prisão em flagrante e, muito menos, por portaria. Não bastasse isso, não seria admissível um processo iniciado por portaria da autoridade judicial, por comprometimento da imparcialidade, também garantia constitucional. De ressaltar que esse artigo continua inserido na Lei Processual Penal; no entanto, não pode em hipótese alguma ser aplicado, pois não foi recepcionado pela atual Constituição.

  Percebe-se, então, que os dispositivos legais existentes que são incompatíveis com a nova Constituição não "desaparecem". Contudo, se incompatíveis com a Lei Maior não poderão mais ser aplicados.





Por fim, cabe observar que para fins de recepção importam apenas os aspectos materiais da norma, não sendo considerados os formais. Não interessa qual era a espécie normativa, mas apenas se o conteúdo, aquilo que está disciplinado na norma, está de acordo com a Constituição. Por essa razão, conforme o conteúdo da norma, esta será recepcionada nos termos da espécie normativa prevista na atual Constituição para aquela matéria. Por exemplo, o Código Penal, que é um decreto-lei, espécie normativa que nem existe mais no ordenamento brasileiro, foi recepcionado como lei ordinária, que é a espécie normativa prevista para o direito penal. Já o Código Tributário Nacional, que foi produzido como lei ordinária, foi recepcionado como lei complementar, pois, de acordo com a atual Lei Maior, normas gerais de direito tributário devem ser disciplinadas por lei complementar. Desse modo, para saber como uma norma anterior à Constituição poderá ser alterada, será necessário verificar a qual espécie normativa equivale seu conteúdo.

- **Repristinação:** por esse fenômeno, quando instituída uma nova Constituição, as normas revogadas pela antiga Constituição voltariam a viger. Isso não é admitido em nosso ordenamento jurídico. A esse respeito dispõe o art. 2º, § 3º, da Lei de Introdução ao Código Civil (Decreto-lei n. 4.657/42): "Salvo disposição em contrário, a lei revogada não se restaura por ter a lei revogadora perdido a vigência".
- **Retroatividade da Norma Constitucional:** a nova Constituição instaura uma nova ordem, importando indagar qual será o reflexo de suas normas com relação aos fatos já constituídos, ou seja, sobre a possibilidade ou não de terem seus dispositivos força retroativa que alcance situações passadas. Fala-se em retroatividade máxima quando se admite que a nova Constituição alcance todo e qualquer fato, mesmo que já consumado, por exemplo, uma decisão já transitada em julgado. Será média se alcançar apenas efeitos pendentes. A retroatividade mínima ou mitigada admite a aplicação imediata da norma constitucional, a qual irá atingir os efeitos dos fatos ocorridos anteriormente

e que ainda não tenham se verificado, ou seja, que ainda irão ocorrer. Em regra, o Supremo Tribunal Federal tem considerado que a Constituição de 1988 tem retroatividade mínima. Nesse sentido, a ementa:

"Já se firmou a jurisprudência desta Corte no sentido de que os dispositivos constitucionais têm vigência imediata, alcançando os efeitos futuros de fatos passados (retroatividade mínima). Salvo disposição expressa em contrário – e a Constituição pode fazê-lo –, eles não alcançam os fatos consumados no passado nem as prestações anteriormente vencidas e não pagas (retroatividades máxima e média)" (RE 242740/GO; Relator: Min. MOREIRA ALVES; Julgamento: 20/03/2001; Primeira Turma; DJ 18-05-2001, p. 87).

# Questões

1. **(OAB/SP – 131°) Após a promulgação da Constituição de 1988:**
   (A) O eleitorado teve a oportunidade de escolher, mediante plebiscito, a forma republicana de governo, caracterizada pela eleição e periodicidade dos mandatos dos governantes.
   (B) O eleitorado teve a oportunidade de escolher, mediante referendo, a forma federativa de estado, caracterizada pela existência de ordens jurídicas parciais autônomas, como Estados-membros e Municípios.
   (C) O eleitorado teve a oportunidade de escolher, mediante referendo, o sistema presidencialista de governo, caracterizado pelo exercício das funções de Chefe de Governo e de Chefe de Estado por pessoas distintas
   (D) A forma e o sistema de governo e a forma de estado originalmente adotados tornaram-se definitivos, sem a possibilidade de serem escolhidos pelo eleitorado

2. **(OAB/RJ – 28°) A respeito das constituições em geral e da evolução constitucional do Brasil, julgue os itens a seguir:**





I – À luz do conceito jurídico de Constituição, são regras formalmente constitucionais as que, por seu conteúdo, se refiram diretamente à forma do Estado, à forma do governo, ao modo de aquisição e exercício do poder, à estruturação dos órgãos de poder e aos limites de sua ação.

II – A primeira Constituição brasileira não foi elaborada e aprovada por uma Assembléia Constituinte, tendo sido outorgada pelo Imperador D. Pedro I.

III – Proclamada a República, promulgou-se, em 1891, a primeira Constituição republicana do Brasil, na qual se consagrava a federação como forma de Estado e o parlamentarismo como regime de governo.

IV – Após a Revolução de 1930, foi promulgada, em 1934, uma nova Constituição, a qual, tendo como paradigma a Constituição de Weimar, instituiu no país uma democracia social. Essa Constituição durou somente até 1937, quando Getúlio Vargas outorgou uma carta autoritária, inspirada na Constituição polonesa, então, vigente.

V – No primeiro texto constitucional brasileiro não se concebia direito de voto às pessoas que não tinham renda líquida anual de cem mil réis; no texto subseqüente, os mendigos não podiam alistar-se eleitores

**Quantos itens estão certos?**

(A) 1
(B) 2.
(C) 3.
(D) Nenhum.

3. **(OAB/SP – 125°) Na organização do Estado brasileiro, a substituição da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios por um único ente central:**
   (A) Não seria possível, devido à existência de disposição constitucional expressa vedando a alteração da forma republicana de governo.
   (B) Seria possível, por meio de Emenda à Constituição
   (C) Não seria possível, devido à cláusula pétrea da separação dos Poderes
   (D) Seria possível somente pelo Poder Constituinte Originário.

4. (OAB/SP – 129º) A Constituição Federal é considerada rígida porque:
   (A) Não pode ser modificada.
   (B) Não pode ser modificada, exceto nos casos de estado de sítio e de estado de defesa.
   (C) Não pode ser modificada, exceto quando declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal.
   (D) Pode ser modificada por meio de processo mais complexo e dificultoso que o processo de elaboração das leis infraconstitucionais.

5. (CESPE-UnB – 2007.1) Acerca da teoria geral da Constituição Federal, assinale a opção correta.
   (A) O constitucionalismo, que pode ser conceituado como o movimento político-social que pretende limitar o poder e estabelecer o rol de direitos e garantias fundamentais, está diretamente relacionado com a ideologia socialista do início da primeira metade do século XX.
   (B) O poder constituinte derivado decorrente é caracterizado essencialmente pela sua ausência de vinculação a qualquer regra anterior, pela sua autonomia e pela sua incondicionalidade.
   (C) O poder de reforma está limitado às chamadas cláusulas pétreas, entre as quais se inclui a proibição de mudança do voto majoritário ou proporcional pelo voto distrital misto.
   (D) O valor social do trabalho e da livre-iniciativa é um dos fundamentos da República Federativa do Brasil.

6. (OAB/MT – 2005.2) O laureado Prof. José Afonso da Silva é o autor de reconhecida classificação acerca da eficácia das normas constitucionais. Segundo a sua classificação, o art. 33 da Constituição da República, que diz: "A lei disporá sobre a organização administrativa e judiciária dos Territórios", é norma:
   (A) De eficácia plena.
   (B) De eficácia contida.
   (C) De eficácia limitada de princípio institutivo.
   (D) De eficácia limitada de princípio programático.





7. (OAB/MG – 2006.3) A Constituição da República de 1988 pode ser considerada:
   (A) Super-rígida, pois não permite alteração em seu texto.
   (B) Rígida, pois prevê mecanismos de alteração do texto constitucional mais rigorosos que o processo legislativo ordinário.
   (C) Semi-rígida, pois as cláusulas pétreas não podem sofrer nenhuma espécie de alteração.
   (D) Flexível, devido ao grande número de emendas constitucionais já existentes.

8. (OAB/SP – 131º) É considerado norma de eficácia contida o seguinte dispositivo da Constituição Federal:
   (A) O art. 5º, XIII: "é livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer".
   (B) O art. 37, VII: "o direito de greve será exercido nos termos e nos limites definidos em lei específica"
   (C) O art. 84, I: "compete privativamente ao Presidente da República nomear e exonerar os Ministros de Estado".
   (D) O art. 18, § 1º: "Brasília é a Capital Federal".

9. (CESPE-UnB – 2007.1) No que concerne à hermenêutica e à aplicação das normas constitucionais, assinale a opção correta.
   (A) Denomina-se mutação constitucional o processo formal de alteração da Constituição por meio das técnicas de revisão e reforma constitucional.
   (B) Quando uma norma infraconstitucional contar com mais de uma interpretação possível, uma, no mínimo, pela constitucionalidade e outra ou outras pela inconstitucionalidade, adota-se a técnica da interpretação conforme para, sem redução do texto, escolher aquela ou aquelas que melhor se conforme(m) à Constituição, afastando-se, conseqüentemente, as demais.
   (C) Ao contrário da norma de eficácia plena, a norma constitucional de eficácia contida é aquela que já contém todos os elementos necessários para a sua aplicação imediata, não admitindo qualquer normatividade ulterior, seja para aumentar a sua eficácia, seja para restringi-la.

(D) Norma constitucional que preceitua como objetivos da República Federativa do Brasil erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais é enquadrada como norma constitucional de eficácia plena.

10. (OAB/SC – 2006.2) Nossa vigente Constituição Federal pode ser classificada de:

(A) Analítica, escrita, popular e rígida
(B) Escrita, outorgada, democrática e prolixa.
(C) Flexível, popular, prolixa e escrita
(D) Rígida, costumeira, popular e sintética

11. (OAB/RO – 43°) Assinale a afirmativa incorreta sobre a eficácia das normas constitucionais:

(A) A norma será auto-executável se não reclamar, para sua aplicação, nem a designação de órgãos ou autoridades especiais, aos quais incumba especificamente essa execução; nem a criação de processos especiais de execução; nem a elaboração de normas legislativas que lhe completem alcance e o sentido ou que lhe fixem o conteúdo.
(B) Por normas de eficácia plena devem-se entender aquelas normas que produzem, desde o momento de sua promulgação, todos os seus efeitos essenciais, ainda que deixem parcialmente ao legislador ordinário a tarefa de regulamentá-las
(C) São auto-executáveis, por sua própria natureza, as vedações ou proibições constitucionais e as isenções.
(D) As normas programáticas constituem uma espécie de solene obrigação que o próprio Estado assume, de elaborar outras normas sobre certas matérias, na grande maioria, assinalando já a seus órgãos certas diretrizes a serem estritamente observadas.

12. (OAB/NE – 2005.1) A Constituição Brasileira de 1988:

(A) Deve ser considerada como uma Constituição semi-rígida, tendo em vista o número excessivo de emendas constitucionais aprovadas.
(B) Contém cláusulas denominadas super-rígidas, que não admitem abolição nem mesmo por Emenda Constitucional





(C) É uma Constituição analítica, similar à nova Constituição dos Estados Unidos da América do Norte, de 1999.
(D) É uma Constituição temporária, que depende de ratificação por referendo popular.

13. (OAB/RO – 43°) Constituição rígida é aquela que:

(A) Não admite qualquer alteração em seu texto.
(B) Pode ser alterada, porém necessita de processo legislativo mais solene e complexo que o exigido para edição das outras espécies normativas.
(C) Possui regras que podem ser alteradas pelo processo legislativo ordinário e outras regras que apenas podem ser modificadas por meio do processo legislativo especial
(D) Tem um núcleo imodificável e outro que pode ser alterado da mesma forma exigida para a elaboração das outras espécies normativas.

14. (OAB/RO – 42°) A lei anterior à Constituição:

(A) É revogada, se com ela incompatível.
(B) Vigora até que outra lei disponha sobre sua matéria.
(C) Se com ela incompatível, pode ser questionada perante o STF por meio de ação direta de inconstitucionalidade
(D) Perde a eficácia, mesmo se com ela compatível.

15. (OAB/SP – 125°) O art. 7°, inciso XXVII, da Constituição Federal, que assegura aos trabalhadores urbanos e rurais "proteção em face da automação, na forma da lei", pode ser considerado norma constitucional de eficácia:

(A) Contida, por ter aplicabilidade imediata, não necessitando de norma regulamentadora.
(B) Limitada, por não ter aplicabilidade imediata, necessitando de norma regulamentadora
(C) Plena, por ter aplicabilidade imediata, não necessitando de norma regulamentadora
(D) Plena, por ter aplicabilidade imediata, mas passível de restrição por norma regulamentadora

16. (OAB/RJ) Complete as seguintes orações com as alternativas correspondentes:

A nova ordem constitucional (1) a anterior, sem necessidade de sua nova produção legislativa infraconstitucional, em decorrência do fenômeno denominado de (2), mediante o qual pode ocorrer, por exemplo, que uma lei ordinária venha a se tornar lei complementar
Quando a nova norma constitucional vier a regular diferentemente a matéria versada pela anterior no todo, ou em parte, há, respectivamente, (3) e (4)
Uma lei ordinária, que já perdeu eficácia ante uma Constituição, não pode readquiri-la pelo surgimento de nova Constituição. Essa restauração eficacial, juridicamente condenável, chama-se (5).
A (6), inadmitida por parte da doutrina, significa que os preceitos da Constituição precedente que não conflitarem com a nova Constituição são por ela recebidos como leis ordinárias

(A) (1) derroga; (2) repristinação; (3) revogação; (4) ab-rogação; (5) constitucionalização; (6) desconstitucionalização.
(B) (1) revoga; (2) recepção; (3) ab-rogação; (4) derrogação; (5) repristinação; (6) desconstitucionalização.
(C) (1) torna ineficaz; (2) acomodação; (3) derrogação; (4) ab-rogação; (5) desconstitucionalização; (6) repristinação.
(D) (1) ab-roga; (2) constitucionalização; (3) ab-rogação; (4) revogação; (5) disjunção normativa; (6) repristinação.

17. (OAB/SP – 127º) As "cláusulas pétreas" são limites ao poder de:

(A) Decretação de intervenção da União nos Municípios, pelo Presidente da República.
(B) Elaboração da Constituição, pelo Poder Constituinte Originário.
(C) Decretação de estado de sítio, pelo Presidente da República.
(D) Alteração da Constituição, pelo Poder Reformador.

18. (OAB/NE) Acerca da história constitucional do Brasil, assinale a opção correta.

(A) A Constituição de 1824 introduziu no país a organização federativa.
(B) A Constituição de 1891 introduziu no país o voto secreto e universal, inclusive o voto das mulheres.





(C) Inspirando-se na organização dos Estados Unidos da América, a Constituição de 1934 introduziu no Brasil o sistema presidencialista de governo.
(D) A ordem constitucional instaurada pela Constituição de 1946 foi rompida pelo golpe militar de 1964.

19. (OAB/DF) Sobre concepções e classificação das constituições e sobre a aplicabilidade das normas constitucionais, assinale a alternativa correta:

(A) A concepção sociológica de constituição, de Ferdinand Lassale e a concepção de constituição de Konrad Hesse têm em comum o reconhecimento de que as condições sociopolíticas e econômicas têm influência na força normativa da Constituição.
(B) Uma constituição é classificada como escrita quando possui textos constitucionais, estejam eles sistematizados ou não em um texto único.
(C) Uma constituição flexível será sempre uma constituição costumeira, pois a sua alteração não exige mudança de uma norma escrita.
(D) A norma constitucional que estabelece a participação do trabalhador no lucro da empresa, conforme definido em lei, é, segundo José Afonso da Silva, uma norma declaratória de princípio programático, por isso de aplicabilidade contida.

20. (OAB/SP) O Ato das Disposições Constitucionais Transitórias da Constituição Federal de 1988:

(A) Não possui conteúdo normativo, tal qual o preâmbulo da Constituição Federal.
(B) Contém normas de aplicação temporária.
(C) Não pode ser alterado por Emenda à Constituição.
(D) Contém apenas os princípios fundamentais da Constituição Federal.

21. (OAB/RO – 42º) Não é cláusula pétrea da Constituição Federal:

(A) A separação dos poderes.
(B) A forma federativa de Estado.
(C) Os direitos e garantias individuais.
(D) O sistema presidencial de governo.

22. (OAB/SP) As Emendas Constitucionais de Revisão e as Emendas Constitucionais promulgadas até a presente data guardam, entre si, a seguinte semelhança:

(A) São normas constitucionais produzidas de certos limites estabelecidos pelo Poder Constituinte Originário.

(B) Foram aprovadas pelo *quorum* de 3/5 dos membros do Congresso Nacional, em dois turnos de votação.

(C) Foram produzidas pelo Poder Constituinte Decorrente, responsável pela organização dos Estados-membros.

(D) Puderam ser elaboradas no momento imediatamente seguinte à promulgação da Constituição Federal.

23. (OAB/SP) As normas de eficácia plena e contida têm em comum:

(A) A possibilidade de serem aplicadas, independente de leis regulamentadoras, tal qual o art. 37, VII, da Constituição Federal, que assegura aos servidores públicos o seguinte: "o direito de greve será exercido nos termos e nos limites definidos em lei específica".

(B) A impossibilidade de serem aplicadas, pois dependem de leis regulamentadoras, tal qual o art. 5º, XXVI, da Constituição Federal, que dispõe: "a pequena propriedade rural, assim definida em lei, desde que trabalhada pela família, não será objeto de penhora para pagamento de débitos decorrentes de sua atividade produtiva, dispondo a lei sobre os meios de financiar o seu desenvolvimento".

(C) A possibilidade de serem parcialmente aplicadas, na medida em que as leis regulamentadoras permitirem, tal qual o art. 7º, XI, da Constituição Federal, que assegura aos trabalhadores urbanos e rurais o seguinte: "participação nos lucros, ou resultados, desvinculada da remuneração, e, excepcionalmente, participação na gestão da empresa, conforme definido em lei".

(D) A possibilidade de serem aplicadas, independentes de leis regulamentadoras, tal qual o art. 5º, inciso XIII, da Constituição Federal, que dispõe: "é livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer".





24. (OAB/PR – 2007.2) Assinale a alternativa incorreta:

(A) Pela teoria da recepção, uma lei anterior à Constituição continua válida desde que continue compatível.

(B) O Poder Constituinte Originário caracteriza-se por ser inicial e autônomo, ilimitado e incondicionado.

(C) O povo é titular do Poder Constituinte, contudo, não exerce diretamente.

(D) É por meio do fenômeno da Constitucionalização que as normas infraconstitucionais compatíveis com a nova Constituição se mantêm vigentes.

25. (OAB/RJ – 2007.2) Sobre a mutação constitucional, assinale a opção correta.

(A) Trata-se de fenômeno de alteração da Constituição sem que se tenha alterado seu texto.

(B) É o fenômeno de modificação da Constituição promovido pelas emendas à Constituição.

(C) É o fenômeno ocorrido quando uma nova ordem constitucional substitui uma Constituição.

(D) É a incorporação de norma infraconstitucional no rol das normas constitucionais mediante de decisões específicas do STF.

26. De acordo com a dogmática constitucional contemporânea, as normas definidoras de direitos fundamentais têm hierarquia maior que os dispositivos que definem a organização do Estado, exceto quando as primeiras tiverem o caráter de normas programáticas. Por que a afirmação é equivocada?

(A) A dogmática constitucional contemporânea não admite a distinção hierárquica entre normas constitucionais.

(B) A única diferença hierárquica admitida pela dogmática constitucional é a existente entre regras e princípios constitucionais, sendo que os princípios têm *status* hierárquico superior ao das regras.

(C) Somente as normas definidoras de direitos individuais têm hierarquia superior aos demais dispositivos constitucionais.

(D) As normas definidoras de direitos fundamentais são sempre normas programáticas.

# Gabarito

1. A
2. C
3. D
4. D
5. D
6. C
7. B
8. A
9. B
10. A
11. B
12. B
13. B
14. A
15. B
16. B
17. D
18. D
19. A
20. B
21. D
22. A
23. D
24. D
25. A
26. A



5

# Controle de Constitucionalidade

O controle de constitucionalidade é a verificação da compatibilidade das leis ou atos normativos com a Constituição, assegurando-se, com isso, a supremacia da Lei Maior. Isso porque a Constituição está hierarquicamente acima de todas as normas do ordenamento e deve também ser sempre observada quando da prática de qualquer ato administrativo.

A violação da Constituição pode ocorrer **por ação ou por omissão**. Será por ação quando a lei ou ato normativo for produzido em desconformidade com a Lei Maior. Será decorrência de omissão quando a Carta Constitucional determinar a produção de lei ou ato normativo (normas de eficácia limitada) e o Poder Legislativo ou a Administração ficarem inertes, ou seja, não produzirem a norma ou o ato.

A inconstitucionalidade será **formal** toda vez que houver o descumprimento de qualquer dos requisitos previstos no processo de elaboração normativo. Impõe-se, portanto, a necessária observância do **devido processo legislativo**. Devem ser observados os **requisitos subjetivos** (iniciativa) e **objetivos** (fase constitutiva e complementar do processo legislativo, como o *quorum*, por exemplo).

A inconstitucionalidade formal pode ser: 1) **orgânica**, se houver inobservância de competência legislativa (por exemplo, matéria de competência legislativa privativa da União disciplinada por lei es-

tadual sem que tenha havido qualquer delegação; 2) **propriamente dita**, em razão do desrespeito ao *devido processo legislativo* (por exemplo, uma lei complementar aprovada por maioria relativa será formalmente inconstitucional, já que o art. 69 da CF estabelece o *quorum* de maioria absoluta); e ainda 3) por **violação de pressupostos objetivos** (por exemplo, Medida Provisória editada sem relevância e urgência).

Como outro exemplo de inconstitucionalidade *propriamente dita* temos a seguinte situação: um deputado apresenta um projeto de lei que cria um novo Ministério, matéria que seria de iniciativa privativa do Presidente da República (art. 61, § 1º, da CF). Ainda que esse projeto seja aprovado nas duas Casas do Congresso e sancionado pelo Presidente, a lei produzida será formalmente inconstitucional, por vício de iniciativa, uma vez que a sanção do Presidente não é apta a sanar, a corrigir esse vício.

A inconstitucionalidade será **material** quando o próprio *conteúdo* da lei ou do ato normativo não for compatível com o disposto na Constituição. Seria o caso de uma lei que proibisse o voto dos analfabetos, a qual seria materialmente inconstitucional, já que a Constituição estabelece que os analfabetos são alistáveis (art. 14, § 1º, II, *a*).

É importante lembrar que não é admitido no nosso sistema o controle de constitucionalidade das normas originárias da Constituição, ou seja, estas não podem ser declaradas inconstitucionais. De ressaltar ainda que, de acordo com a dogmática constitucional contemporânea, não se admite a distinção hierárquica entre normas constitucionais, uma vez que nem mesmo as normas definidoras de direitos fundamentais têm hierarquia maior que, por exemplo, os dispositivos que definem a organização do Estado. Caso haja algum conflito aparente entre normas da Constituição, este deverá ser solucionado por interpretação.

Contudo, as emendas à Constituição, as quais são fruto do poder constituinte derivado, podem, eventualmente, ser inconstitucionais. Uma emenda que fosse aprovada por maioria absoluta estaria eivada de inconstitucionalidade formal, dado que o processo de elaboração não foi observado. O mesmo caso ocorre se uma emenda pretender suprimir uma cláusula pétrea.





INCONSTITUCIONALIDADE

- por OMISSÃO
- por AÇÃO:
  - FORMAL:
    - orgânica (inobservância competência legislativa)
    - propriamente dita (desrespeito ao devido processo legislativo)
    - por violação pressupostos objetivos (por exemplo, Medidas Provisórias em relevância e urgência)
  - MATERIAL: conteúdo incompatível

## 5.1 Bloco de constitucionalidade

O parâmetro para realizar o controle de constitucionalidade é a própria Constituição. Assim, a lei ou o ato normativo devem ser analisados em face das disposições constantes da Lei Maior para que se possa aferir da sua compatibilidade ou não. Contudo, importa refletir se apenas o que está escrito na Constituição é que deve ser considerado. Nesse sentido, cabe destacar a idéia de bloco de constitucionalidade.

Tem-se sustentado que a Constituição não se reduz ao texto escrito, abrangendo também determinados valores e princípios, os quais formam o chamado bloco de constitucionalidade. Assim, para verificar se uma lei ou ato normativo está de acordo com a Constituição, não será verificado apenas o texto constitucional expresso, mas também a compatibilidade da lei ou ato normativo com os princípios e valores que informam a ordem constitucional global.

Em sua fundamentação complementar, o Ministro Celso de Melo (ADC-MC 12/DF; Relator: Min. CARLOS BRITTO; 16/02/2006; Tribunal Pleno; DJ 01-09-2006, p. 15) fez a seguinte citação:

"Torna-se relevante destacar, neste ponto, por tal razão, o magistério de J. J. GOMES CANOTILHO ('Direito Constitucional e Teoria da Constituição', p. 811/812, item n. 1, 1998, Almedina), que bem expôs a necessidade de proceder-se à determinação do parâmetro de controle da constitucionalidade, consideradas as posições doutrinárias que se digladiam em torno do tema:

'Todos os actos normativos devem estar em conformidade com a Constituição (art. 3°/3). Significa isto que os actos legislativos e restantes actos normativos devem estar subordinados, formal, procedimental e substancialmente, ao parâmetro constitucional. Mas qual é o estalão normativo de acordo com o qual se deve controlar a conformidade dos actos normativos? As respostas a este problema oscilam fundamentalmente entre duas posições: (1) o parâmetro constitucional equivale à constituição escrita ou leis com valor constitucional formal, e daí que a conformidade dos actos normativos só possa ser aferida, sob o ponto de vista da sua constitucionalidade ou inconstitucionalidade, segundo as normas e princípios escritos da constituição (ou de outras leis formalmente constitucionais); (2) **o parâmetro constitucional é a ordem constitucional global**, e, por isso, o juízo de legitimidade constitucional dos actos normativos deve fazer-se não apenas segundo as normas e princípios escritos das leis constitucionais, mas também tendo em conta princípios não escritos integrantes da ordem constitucional global.

Na perspectiva (1), o parâmetro da constitucionalidade (= normas de referência, bloco de constitucionalidade) reduz-se às normas e princípios da constituição e das leis com valor constitucional; para a posição (2), **o parâmetro constitucional é mais vasto do que as normas e princípios constantes das leis constitucionais escritas, devendo alargar-se, pelo menos, aos princípios reclamados pelo 'espírito' ou pelos 'valores' que informam a ordem constitucional global.'"** (grifado)

Observa-se que o parâmetro que considera a ordem constitucional global é justamente o que parte da idéia de um bloco de constitucionalidade, o qual abrange as regras e princípios expressos e não expressos no texto constitucional.





## 5.2 Espécies de controle

1. *Quanto ao MOMENTO do controle*
   - **Preventivo:** visa a impedir que a norma inconstitucional ingresse no ordenamento jurídico. Ocorre durante o processo legislativo. Esse controle é realizado no âmbito do Poder Legislativo pelas Comissões Permanentes de Constituição e Justiça e pelo próprio Plenário, que analisam a constitucionalidade dos projetos de lei ou propostas de emenda à Constituição. Esse controle também se realiza nas esferas estadual, distrital e municipal, por comissões das Assembléias Legislativas, Câmara Legislativa e Câmaras Municipais. No Poder Executivo, o Presidente da República pode vetar projeto de lei aprovado pelo Congresso Nacional por inconstitucionalidade (veto jurídico) – art. 66, § 1°, da CF. O que também pode ser feito pelos governadores dos Estados e do Distrito Federal e prefeitos.
   - **Repressivo:** tem por finalidade a exclusão de norma inconstitucional que já ingressou no ordenamento jurídico. Em regra, é o Poder Judiciário que controla as leis ou atos normativos já editados, de modo concentrado ou difuso. Porém, há também previsão de controle repressivo pelo Poder Legislativo (art. 52, X; 49, V; 62, § 5°, todos da CF).
2. *Quanto ao ÓRGÃO controlador*
   - **Político:** o controle é feito por órgãos de natureza política, como o Poder Legislativo, o Executivo ou um órgão especialmente criado para tanto.
   - **Judiciário ou Jurídico:** cabe ao Poder Judiciário declarar a inconstitucionalidade de leis ou atos que contrariem a Constituição.
   - **Misto:** quando certas leis submetem-se a controle político e outras, ao jurídico.

3. *Quanto ao MODO DE EXERCÍCIO do controle jurisdicional*
   - **Controle difuso:** exercido por todos os componentes do Poder Judiciário, ou seja, por todos os magistrados.
   - **Controle concentrado:** deferido a um Tribunal de cúpula do Poder Judiciário ou a uma corte especial.

## 5.3 Controle difuso (via de defesa, via de exceção)

O controle difuso é uma modalidade de controle repressivo que pode ser exercido por todos os juízes ou tribunais. Existe no ordenamento brasileiro desde a Carta de 1891 e sua gênese está em uma decisão proferida em um caso concreto nos Estados Unidos em 1803 (Madison *versus* Marbury).

Todo e qualquer juiz ou tribunal está autorizado a analisar a compatibilidade das leis e atos normativos de todos os entes da Federação com a Constituição Federal. Essa verificação, porém, não constitui o objeto principal da lide. Trata-se de **questão incidente**, indispensável ao julgamento de mérito, ou seja, a declaração de inconstitucionalidade é necessária para a solução de um caso *concreto*. Tem-se, portanto, a verificação da constitucionalidade como uma questão prejudicial ao mérito, ou seja, que deverá ser decidida antes de o magistrado decidir o objeto principal da ação.

Esse controle não acarreta a anulação da norma impugnada, sendo o *efeito* da decisão restrito às *partes* litigantes no processo em que a questão sobre a inconstitucionalidade surgiu. Sua finalidade, portanto, é a declaração **incidental** da inconstitucionalidade da norma a fim de afastar sua incidência em um caso concreto, sendo, por isso, realizado *via defesa ou exceção*. A parte (autor ou réu), portanto, não ataca a norma, não busca uma declaração abstrata de que esta é inconstitucional, mas pretende que tal norma – por ser inconstitucional – seja afastada quando o caso concreto for apreciado, ou seja, ela "defende-se" da norma. É um controle concreto, pois é realizado no curso de um processo, cujo objeto não





é a inconstitucionalidade, desse modo, não visa a atingir a norma em si, mas, sim, possibilitar a solução de um problema entre as partes, as únicas que serão alcançadas pela decisão.

Deve-se ressaltar que o art. 97 da Lei Maior estabelece a chamada **"claúsula de reserva de plenário"**. Isso significa que somente pelo voto da *maioria absoluta* de seus *membros* ou dos *membros do respectivo órgão especial* poderão os *tribunais* declarar a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do Poder Público. Tal determinação aplica-se a todos os tribunais, atuando como condição de eficácia jurídica da declaração de inconstitucionalidade na via difusa. Não se aplica à declaração de constitucionalidade nem aos juízes monocráticos.

É importante ressaltar que quando o Supremo Tribunal Federal declara a inconstitucionalidade de uma norma no controle difuso, em regra, essa decisão terá efeito *ex tunc* para as partes. No entanto, algumas decisões recentes do STF têm aplicado o art. 27 da Lei n. 9.868/99, o qual possibilita a modulação dos efeitos da decisão. Isso significa que a Corte Constitucional pode, ao declarar a inconstitucionalidade, mesmo no julgamento de um caso concreto que só afetará as partes, em razão de segurança jurídica ou excepcional interesse social, por maioria de dois terços dos seus Ministros, restringir os efeitos da declaração ou estabelecer que ela só tenha eficácia a partir de um determinado momento a ser definido (por exemplo, *ex nunc*, a partir de determinada data etc.).

Principais aspectos do controle repressivo difuso:

- **Legitimidade ativa:** qualquer pessoa.
- **Órgão competente para julgar:** qualquer juiz (monocrático; colegiado, cf. o art. 97 da CF).
- **Efeitos da decisão:** *inter partes*, **não vinculante**, em regra *ex tunc* (retroage).

Nos termos do art. 52, inc. X, da Constituição da República, o *Senado Federal* tem competência privativa para *suspender a execução*, no todo ou em parte, de *lei declarada inconstitucional por decisão definitiva do Supremo Tribunal Federal*.

Desse modo, o Supremo Tribunal Federal, no exercício do *controle difuso* (em sede de Recurso Extraordinário ou outro recurso ou ação), ao declarar a inconstitucionalidade de lei (municipal, estadual, distrital ou federal), irá oficiar o Senado. Este, decidindo suspender a execução da lei, editará uma *Resolução*. O Senado não está vinculado à decisão do Supremo Tribunal Federal, podendo suspender ou não a norma.

Com a Resolução do Senado, a decisão passa a ter efeitos *erga omnes* (para todos) e *ex nunc*.

Antes da edição da Emenda n. 45, apenas nessa hipótese, qual seja, da suspensão da norma pelo Senado, uma decisão proferida em sede de controle difuso teria eficácia para todos. Isso porque a decisão do STF, por exemplo, ao julgar um recurso extraordinário, alcança apenas as partes. Com essa emenda, contudo, a reiteração de decisões no âmbito do controle difuso pode levar à edição da súmula vinculante, a qual terá, conforme está expresso na Constituição (art. 102, § 2º, da CF), efeito idêntico ao proferido na Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADIn) e na Ação Declaratória de Constitucionalidade (Adecon). De ressaltar que a decisão proferida na Argüição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) também é para todos e vinculante para os órgãos do Poder Público, porém, esse efeito não está previsto na Constituição, mas, sim, na Lei n. 9.882/99.

### 5.3.1 Súmula vinculante (art. 103-A)

A súmula vinculante poderá ser aprovada, *após reiteradas decisões sobre matéria constitucional*, por decisão de *dois terços* dos membros do Supremo Tribunal Federal, de ofício ou por provocação daqueles que podem propor a ação direta de inconstitucionalidade, sem prejuízo de outros legitimados definidos em lei.

A Lei n. 11.417/2006, que regulamentou a súmula, dispõe que têm legitimidade para propor a edição, revisão ou o cancelamento,





além daqueles que podem propor ação direta de inconstitucionalidade (Presidente da República; Mesa do Senado Federal; Mesa da Câmara dos Deputados; Procurador-Geral da República; Governador de Estado ou do Distrito Federal; Mesa de Assembléia Legislativa ou da Câmara Legislativa do Distrito Federal; Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil; Confederação sindical ou Entidade de classe de âmbito nacional; Partido político com representação no Congresso Nacional), o Defensor Público-Geral da União; os Tribunais Superiores, os Tribunais de Justiça de Estados ou do Distrito Federal e Territórios, os Tribunais Regionais Federais, os Tribunais Regionais do Trabalho, os Tribunais Regionais Eleitorais e os Tribunais Militares, bem como o Município, incidentalmente ao curso de processo em que seja parte, o que não autoriza a suspensão do processo.

A súmula terá efeito vinculante em relação aos *demais órgãos do Poder Judiciário* e à *Administração Pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal*.

Seu objetivo será a validade, a interpretação e a eficácia dessas normas determinadas, acerca das quais haja controvérsia atual entre órgãos judiciários ou entre estes e a Administração Pública que acarrete grave insegurança jurídica e relevante multiplicação de processos sobre questão idêntica.

É requisito, portanto, para a edição da súmula que exista essa *controvérsia* atual, sobre normas determinadas, entre órgãos judiciários ou entre estes e a Administração Pública.

O próprio Supremo Tribunal Federal poderá proceder à sua revisão ou cancelamento, na forma estabelecida em lei, seja de ofício, seja por provocação dos legitimados supracitados.

Do ato administrativo ou decisão judicial que contrariar a súmula caberá **reclamação** ao Supremo Tribunal Federal que, julgando-a procedente, anulará o ato administrativo ou cassará a decisão judicial, determinando que outra seja proferida com ou sem a aplicação da súmula, conforme o caso. Desse modo, ao julgar a recla-

mação e reconhecer que a decisão ou o ato contrariou a súmula, o Supremo não adotará qualquer providência, apenas determinará que nova decisão seja proferida ou novo ato praticado.

### 5.3.2 Controle concentrado (via ação)

Inspirado no modelo austríaco de Kelsen, de 1920, surge no Brasil por meio de uma emenda constitucional em 1965 (EC n. 16, de 6/12/65).

A competência para exercer esse controle concentra-se em um único órgão (no Brasil, é o Supremo Tribunal Federal).

No controle concentrado busca-se a declaração da inconstitucionalidade da lei ou ato normativo em tese, ou seja, sem qualquer ligação com algum caso concreto. Pretende-se obter a invalidação da lei, restaurando a segurança jurídica. Por essa razão, trata-se de um controle abstrato. A declaração da inconstitucionalidade é o próprio objeto da ação.

A decisão de mérito proferida terá eficácia *erga omnes* e vinculante, destacando-se que não se aplica nesse caso o art. 52, X, da Constituição da República, que prevê a suspensão da norma pelo Senado Federal. Assim, ao realizar o controle abstrato, o Supremo Tribunal Federal já profere uma decisão que deverá por todos ser observada e se a declaração for de inconstitucionalidade haverá a invalidação da norma, sendo que esta não poderá mais ser aplicada. É o que dispõe o art. 102, § 2º: "As decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal, nas ações diretas de inconstitucionalidade e nas ações declaratórias de constitucionalidade, produzirão eficácia contra todos e efeito vinculante, relativamente aos demais órgãos do Poder Judiciário e à administração pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal".

De ressaltar, porém, que a decisão não vincula o Poder Legislativo. Na Constituição brasileira estão previstas as seguintes espécies de controle concentrado:

- Ação direta de inconstitucionalidade genérica (art. 102, I, *a*)
- Ação direta de inconstitucionalidade por omissão (art. 103, § 2º)





- Ação direta de inconstitucionalidade interventiva (art. 34, VII, c/c o art. 36, III)
- Ação declaratória de constitucionalidade (art. 102, I, *a*)
- Argüição de descumprimento de preceito fundamental (art. 102, § 1º)

### 5.3.3 Ação direta de inconstitucionalidade (arts. 102, I, *a*, 103, I a IX, e 97, todos da CF/88; Lei n. 9.868/99)

O objeto da ação direta de inconstitucionalidade genérica é a obtenção da *declaração de inconstitucionalidade* em tese de LEI ou ATO NORMATIVO FEDERAL ou ESTADUAL (em que se incluem as emendas constitucionais). No entanto, não se aplica a atos de efeitos concretos.

Para ilustrar, veja a seguinte decisão do Supremo:

"Ação direta de inconstitucionalidade: inviabilidade: ato normativo de efeitos concretos. 1. O Decreto Legislativo 121/98, da Assembléia Legislativa do Estado do Piauí, impugnado, impõe a reintegração de servidores, que teriam aderido ao Programa de Incentivo ao Desligamento Voluntário do Servidor Público Estadual (L. est. 4.865/96). 2. O edito questionado, que, a pretexto de sustá-los, anula atos administrativos concretos – quais os que atingiram os servidores nominalmente relacionados – não é um ato normativo, mas ato que, não obstante de alcance plural, é tão concreto quanto aqueles que susta ou torna sem efeito. 3. É da jurisprudência do Supremo Tribunal que só constitui ato normativo idôneo a submeter-se ao controle abstrato da ação direta aquele dotado de um coeficiente mínimo de abstração ou, pelo menos, de generalidade (...). (ADI-MC-QO 1937/PI - Questão de ordem na medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade); Relator: Min. SEPÚLVEDA PERTENCE; 20/06/2007; Tribunal Pleno; DJ 31-08-2007, p. 29)."

De acordo também com a jurisprudência do STF, não se justifica o provimento jurisdicional declaratório da nulidade do ato (de sua inconstitucionalidade) quando se tratar de questão *interna corporis* do parlamento que não envolve desrespeito a direitos ou garantias de índole constitucional.

Por fim, não cabe contra enunciado de súmula. De notar que essas observações aplicam-se também à ação declaratória de constitucionalidade e à argüição de descumprimento de preceito fundamental.

Possuem legitimidade ativa para propor essa ação, conforme o art. 103 da Constituição: "I – o Presidente da República; II – a Mesa do Senado Federal; III – a Mesa da Câmara dos Deputados; IV – a Mesa de Assembléia Legislativa ou da Câmara Legislativa do Distrito Federal; V – o Governador de Estado ou do Distrito Federal; VI – o Procurador-Geral da República; VII – o Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil; VIII – partido político com representação no Congresso Nacional; IX – confederação sindical ou entidade de classe de âmbito nacional". Os legitimados dos incs. IV, V e IX deverão comprovar pertinência temática; a legitimação dos demais é universal.

O procedimento da ação direta de inconstitucionalidade está estabelecido na Lei n. 9.868/99.

Nos termos do art. 3º dessa lei, a petição inicial indicará: "I – o dispositivo da lei ou do ato normativo impugnado e os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações; II – o pedido, com suas especificações. Parágrafo único. A petição inicial, acompanhada de instrumento de procuração, quando subscrita por advogado, será apresentada em duas vias, devendo conter cópias da lei ou do ato normativo impugnado e dos documentos necessários para comprovar a impugnação". Sendo a petição inicial inepta, não fundamentada ou manifestamente improcedente, será liminarmente indeferida pelo relator, cabendo agravo da decisão que a indeferir (art. 4º). De ressaltar, ainda, que é vedada a desistência (art. 5º) e não se admite a intervenção de terceiros no processo de ação direta de inconstitucionalidade (art. 7º). Contudo, o relator, considerando a relevância da matéria e a representatividade dos postulantes, poderá, por despacho irrecorrível, admitir, a manifestação de outros órgãos ou entidades, o denominado *amicus curiae* (art. 7º, § 2º).

O órgão competente para julgar é o Supremo Tribunal Federal. Consoante art. 102, I, *a*, da CF, compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe processar e julgar, originariamente a ação direta de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo federal ou estadual.





Admite-se a concessão de cautelar (art. 102, I, *p*, da CF; art. 10 da Lei n. 9.868/99), a qual, salvo no período de recesso, será concedida por maioria absoluta dos membros do Tribunal, presentes, ao menos, oito ministros, após a audiência dos órgãos ou autoridades dos quais emanou a lei ou ato normativo impugnado, que deverão pronunciar-se no prazo de cinco dias. O relator, caso julgue indispensável, ouvirá o Advogado-Geral da União e o Procurador-Geral da República, no prazo de três dias, sendo facultada, no julgamento, sustentação oral dos representantes judiciais do requerente e das autoridades ou órgãos responsáveis pela expedição do ato. No entanto, em caso de excepcional urgência, o Tribunal pode deferir a medida sem a audiência. A medida cautelar tem eficácia *erga omnes* (contra todos) e tem efeito *ex nunc*, salvo se o Tribunal entender que deva conceder-lhe eficácia retroativa. Destaca-se ainda que, concedida a cautelar, torna-se aplicável a legislação anterior, acaso existente, salvo expressa manifestação em sentido contrário.

Ao Advogado-Geral da União incumbe a defesa da norma legal ou do ato normativo impugnado, atuando como curador especial do princípio da presunção de constitucionalidade das leis. Dispõe o art. 103, § 3º, da CF: "Quando o Supremo Tribunal Federal apreciar a inconstitucionalidade, em tese, de norma legal ou ato normativo, citará, previamente, o Advogado-Geral da União, que defenderá o ato ou texto impugnado".

O Procurador-Geral da República, quando não for autor da ação, será ouvido após o AGU (nos termos do art. 103, § 1º, da CF: "O Procurador-Geral da República deverá ser previamente ouvido nas ações de inconstitucionalidade e em todos os processos de competência do Supremo Tribunal Federal.").

Os efeitos da decisão são: vinculante (de observância obrigatória) e *erga omnes* (para todos). Nos termos do art. 102, § 2º, da CF, já mencionado: "As decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal, nas ações diretas de inconstitucionalidade e nas

ações declaratórias de constitucionalidade produzirão eficácia contra todos e efeito vinculante, relativamente aos demais órgãos do Poder Judiciário e à administração pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal".

De acordo com o art. 22 da Lei n. 9.868/99, a decisão sobre a constitucionalidade ou a inconstitucionalidade da lei ou do ato normativo somente será tomada por, pelo menos, seis ministros (maioria absoluta) e desde que presentes na sessão o mínimo de oito. Se não for alcançada a maioria necessária ou estando ausentes os ministros em número que possa influir no julgamento, este será suspenso até o comparecimento dos ministros ou até que se atinja o número necessário para prolação da decisão num ou noutro sentido.

Proclamada a *constitucionalidade*, julgar-se-á *improcedente* a ação direta e, proclamada a *inconstitucionalidade*, julgar-se-á *procedente* a ação direta. É por essa razão que a ação direta de inconstitucionalidade é uma ação de natureza dúplice, na medida em que será proferida uma decisão declarando a constitucionalidade ou a inconstitucionalidade.

A decisão é *irrecorrível*, ressalvada a interposição de *embargos declaratórios*, não podendo, igualmente, ser objeto de ação rescisória.

Quando declarada a **constitucionalidade**, o efeito será **sempre** *ex tunc*. Ao declarar a **inconstitucionalidade**, em **regra**, o efeito também será *ex tunc*. Contudo, tendo em vista razões de **segurança jurídica** ou de excepcional **interesse social**, poderá o Supremo Tribunal Federal, por maioria de dois terços de seus membros, restringir os efeitos daquela declaração ou decidir que ela só tenha eficácia a partir de seu trânsito em julgado (*ex nunc*) ou de **outro momento** que venha fixado. É a denominada **modulação dos efeitos da decisão**.

Dentro do prazo de dez dias após o trânsito em julgado da decisão, o Supremo Tribunal Federal fará publicar em seção especial do Diário da Justiça e do Diário Oficial da União a parte dispositiva do acórdão.





### 5.3.4 Ação direta de inconstitucionalidade por omissão (art. 103, § 2º, da CF/88)

A ação direta de inconstitucionalidade por omissão tem por objeto obter a declaração de inconstitucionalidade por omissão e dar ciência ao órgão competente para adoção das providências cabíveis (sendo órgão administrativo, há prazo de 30 dias para cumpri-las; sendo o legislativo, não há prazo).

É cabível sempre que o legislador ou administrador ficar inerte, deixando de dar cumprimento ao comando do constituinte originário, que, ao fixar as normas de eficácia limitada da Constituição, determinou que fosse realizada sua regulamentação. Isso porque quando o Poder Público não produz os atos legislativos e administrativos necessários à efetivação de direitos constitucionais, é possível exigir a sua ação positiva com fundamento no princípio da supremacia da Constituição. A Constituição estabeleceu uma determinação para que a norma fosse produzida ou o ato praticado, e a inércia equivale a uma inconstitucionalidade.

Dispõe o art. 103, § 2º, da CF: "Declarada a inconstitucionalidade por omissão de medida para tornar efetiva norma constitucional, será dada ciência ao Poder competente para a adoção das providências necessárias e, em se tratando de órgão administrativo, para fazê-lo em trinta dias".

O legitimado busca, portanto, tornar efetiva a norma constitucional (de eficácia limitada e, portanto, pendente de regulamentação). Contudo, a decisão do Supremo não poderá substituir o órgão responsável pela edição da norma, razão pela qual a Suprema Corte dará ciência ao órgão competente para que adote as providências necessárias.

Têm legitimidade ativa os mesmos que podem propor a ação direta de inconstitucionalidade genérica, nos termos do art. 103, I a IX (os legitimados dos incs. IV, V e IX deverão comprovar pertinência temática; a legitimação dos demais é universal).

O órgão competente para julgar é o Supremo Tribunal Federal. Não há cautelar, por ser incompatível, ante a inexistência da norma, nem defesa pelo Advogado-Geral da União.

O procedimento é o mesmo da ação direta de inconstitucionalidade genérica, com as ressalvas feitas, sendo que o Procurador-Geral da República, quando não for autor da ação, será ouvido.

Quanto aos efeitos da decisão, esta tem caráter obrigatório ou mandamental, *erga omnes* e *ex tunc*. Ressalte-se que o Supremo Tribunal Federal não produzirá a norma regulamentadora, mas apenas dará ciência ao órgão competente, que, se for órgão administrativo, deverá fazê-lo em trinta dias.

### 5.3.5 Ação direta de inconstitucionalidade interventiva
(art. 34, VII – princípios constitucionais sensíveis; 36, III; 129, IV, c/c os arts. 1º, 18, 60, § 4º, I, todos da CF/88)

O objeto dessa ação é a obtenção da inconstitucionalidade de lei ou ato normativo estadual contrário aos princípios constitucionais sensíveis da Constituição Federal (finalidade jurídica) para fins de intervenção federal no Estado-Membro ou no Distrito Federal (finalidade política).

Os princípios constitucionais sensíveis são os previstos no art. 34, VII, da CF: "*a*) forma republicana, sistema representativo e regime democrático; *b*) direitos da pessoa humana; *c*) autonomia municipal; *d*) prestação de contas da administração pública, direta e indireta; *e*) aplicação do mínimo exigido da receita resultante de impostos estaduais, compreendida a proveniente de transferências, na manutenção e desenvolvimento do ensino e nas ações e serviços públicos de saúde".

A legitimidade ativa foi conferida exclusivamente ao Procurador-Geral da República (art. 36, III, da CF), sendo o Supremo Tribunal Federal o órgão competente para julgar.

Não se admite concessão de cautelar, por se tratar de um controle direto para fins concretos.

Quanto aos efeitos da decisão, o Supremo comunicará a autoridade interessada e o Presidente da República, para que tome as providências constitucionais (decretar a intervenção; se bastar para o restabelecimento da normalidade, o Decreto limitar-se-á a





suspender a execução do ato impugnado, nos termos do art. 36, § 3º). O Presidente da República deverá necessariamente decretar a intervenção (ato vinculado).

### 5.3.6 Ação declaratória de constitucionalidade
(arts. 102, I, *a*; 103, I a IX, da CF/88; Lei n. 9.868/99)

O objeto é obter a declaração de constitucionalidade em tese de LEI ou **ATO NORMATIVO FEDERAL** (em que se incluem as emendas constitucionais).

Seu escopo é pôr termo à insegurança jurídica ou estado de incerteza sobre a validade da norma. Transforma-se, assim, a presunção relativa de constitucionalidade em absoluta, obstando o controle difuso.

É requisito essencial a demonstração de *controvérsia jurídica* (art. 14, III, da Lei n. 9.868/99). A controvérsia surge quando uma lei ou ato normativo federal é produzido e começa a ser questionado via controle difuso, havendo uma proliferação de ações, muitas das quais declaram a norma inconstitucional, afastando sua aplicação ao caso concreto.

A legitimidade ativa, conforme já mencionado, está prevista no art. 103, I a IX. Dispõe esse artigo que podem propor a ação declaratória de constitucionalidade: "I – o Presidente da República; II – a Mesa do Senado Federal; III – a Mesa da Câmara dos Deputados; IV – a Mesa de Assembléia Legislativa ou da Çâmara Legislativa do Distrito Federal; V – o Governador de Estado ou do Distrito Federal; VI – o Procurador-Geral da República; VII – o Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil; VIII – partido político com representação no Congresso Nacional; IX – confederação sindical ou entidade de classe de âmbito nacional". Os legitimados dos incs. IV, V e IX deverão comprovar pertinência temática; a legitimação dos demais é universal.

Na Lei n. 9.868/99 constam como legitimados para propor ação declaratória de constitucionalidade apenas o Presidente da República, a Mesa da Câmara, a Mesa do Senado e o Procurador-Geral da República, pois, quando a lei foi produzida (em 1999),

eram estes os legitimados estabelecidos na Constituição Federal. Ocorre que a Emenda Constitucional n. 45 ampliou o rol dos legitimados para propor ação declaratória, equiparando-os aos que podem propor ação direta de inconstitucionalidade. Desse modo, atualmente, os legitimados para a ADIn e Adecon são os mesmos, nos termos do art. 103 da Lei Maior.

O órgão competente para julgar é o Supremo Tribunal Federal. Nos termos do art. 102, I, *a*, da CF, compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe processar e julgar, originariamente a ação declaratória de constitucionalidade de lei ou ato normativo federal.

O procedimento da ação declaratória de constitucionalidade está estabelecido na Lei n. 9.868/99.

De acordo com o art. 14 dessa lei, a petição inicial indicará: "I – o dispositivo da lei ou do ato normativo questionado e os fundamentos jurídicos do pedido; II – o pedido, com suas especificações; a existência de controvérsia judicial relevante sobre a aplicação da disposição objeto da ação declaratória. Parágrafo único. A petição inicial, acompanhada de instrumento de procuração, quando subscrita por advogado, será apresentada em duas vias, devendo conter cópias do ato normativo questionado e dos documentos necessários para comprovar a procedência do pedido de declaração de constitucionalidade", ou seja, demonstrando a controvérsia.

A petição inicial inepta, não fundamentada e a manifestamente improcedente serão liminarmente indeferidas pelo relator, cabendo agravo desta decisão (art. 15). Proposta a ação declaratória, não se admitirá desistência (art. 16) nem a intervenção de terceiros (art. 18). O Procurador-Geral da República, quando não for autor da ação, será ouvido. Em caso de necessidade de esclarecimento de matéria ou circunstância de fato ou de notória insuficiência das informações existentes nos autos, poderá o relator requisitar informações adicionais, designar perito ou comissão de peritos para que emita parecer sobre a questão ou fixar data para, em audiência pública, ouvir depoimentos de pessoas com experiência e autoridade na matéria. Poderá também o relator solicitar informações aos Tribunais Superiores, aos Tribunais federais e aos Tribunais estaduais acerca da aplicação da norma questionada no âmbito de sua jurisdição.





Quanto à possibilidade de cautelar, esta vem prevista nos arts. 102, I, *p*, da CF e 10 da Lei n. 9.868/99. O Supremo, por decisão da maioria absoluta de seus membros, poderá deferir pedido de medida cautelar na ação declaratória de constitucionalidade, consistente na determinação de que os juízes e os Tribunais suspendam o julgamento dos processos que envolvam a aplicação da lei ou do ato normativo objeto da ação até seu julgamento definitivo. É, então, publicada em seção especial do Diário Oficial da União a parte dispositiva da decisão, no prazo de dez dias, devendo o STF proceder ao julgamento da ação no prazo de cento e oitenta dias, sob pena de perda de sua eficácia.

Não há defesa pelo Advogado-Geral da União.

Os efeitos da decisão são: vinculante e *erga omnes*. Nos termos do art. 102, § 2º, da CF: "As decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal, nas ações diretas de inconstitucionalidade e nas ações declaratórias de constitucionalidade produzirão eficácia contra todos e efeito vinculante, relativamente aos demais órgãos do Poder Judiciário e à administração pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal".

De acordo com o art. 22 da Lei n. 9.868/99, conforme já mencionado, a decisão sobre a constitucionalidade ou a inconstitucionalidade da lei ou do ato normativo somente será tomada por, pelo menos, seis ministros (maioria absoluta) e desde que presentes na sessão o mínimo de oito. Se não for alcançada a maioria necessária ou estando ausentes os ministros em número que possa influir no julgamento, este será suspenso até o comparecimento dos ministros ou até que se atinja o número necessário para prolação da decisão num ou noutro sentido.

Proclamada a *constitucionalidade*, julgar-se-á *procedente* a ação declaratória e, proclamada a *inconstitucionalidade*, julgar-se-á *improcedente* a ação declaratória. É por essa razão que também a ação

declaratória de constitucionalidade é uma ação de natureza dúplice, na medida em que será proferida uma decisão declarando a constitucionalidade ou a inconstitucionalidade.

A decisão é *irrecorrível*, ressalvada a interposição de *embargos declaratórios*, não podendo, igualmente, ser objeto de ação rescisória.

Quando declarada a **constitucionalidade**, o efeito será **sempre** *ex tunc*. Ao declarar a **inconstitucionalidade**, em **regra**, o efeito também será *ex tunc*. Contudo, tendo em vista razões de **segurança jurídica** ou de excepcional **interesse social**, poderá o Supremo Tribunal Federal, por maioria de dois terços de seus membros, restringir os efeitos daquela declaração ou decidir que ela só tenha eficácia a partir de seu trânsito em julgado (*ex nunc*) ou de **outro momento** que venha a ser fixado. É a denominada **modulação dos efeitos da decisão**.

Dentro do prazo de dez dias após o trânsito em julgado da decisão, o Supremo Tribunal Federal fará publicar em seção especial do Diário da Justiça e do Diário Oficial da União a parte dispositiva do acórdão.

### 5.3.7 Argüição de descumprimento de preceito fundamental (art. 102, § 1º, da CF/88; Lei n. 9.882/99)

Deve-se ressaltar que na Constituição o único dispositivo que versa sobre essa ação é o art. 102, § 1º, nestes termos: "A argüição de descumprimento de preceito fundamental, decorrente desta Constituição, será apreciada pelo Supremo Tribunal Federal, na forma da lei". Desse modo, todas as regras relativas a essa ação estão estabelecidas na Lei n. 9.882/99.

As hipóteses de cabimento previstas na lei são: a) para *evitar ou reparar lesão a preceito fundamental*, resultante de ato do Poder Público e, quando não houver outro meio eficaz de sanar a lesividade; b) quando for relevante o fundamento da *controvérsia constitucional* sobre LEI ou ATO NORMATIVO FEDERAL, ESTADUAL ou MUNICIPAL, *incluídos* os ANTERIORES à Constituição.





Essa ação é subsidiária, pois, conforme art. 4º, § 1º, não será admitida argüição de descumprimento de preceito fundamental quando houver qualquer outro meio eficaz de sanar a lesividade.

Quanto à legitimidade ativa, nos termos do art. 2º da Lei n. 9.882/99, podem propor a argüição de descumprimento de preceito fundamental os mesmos legitimados para a ação direta de inconstitucionalidade (que, por sua vez, são os mesmos que podem também propor ação declaratória de constitucionalidade).

O órgão competente para julgar é o Supremo Tribunal Federal (art. 102, § 1º, da CF).

O procedimento está previsto na Lei n. 9.882/99.

A petição inicial, conforme arts. 3º e 4º dessa lei, deverá conter: "I – a indicação do preceito fundamental que se considera violado; II – a indicação do ato questionado; III – a prova da violação do preceito fundamental; IV – o pedido, com suas especificações; V – se for o caso, a comprovação da existência de controvérsia judicial relevante sobre a aplicação do preceito fundamental que se considera violado". Deve vir acompanhada de instrumento de mandato, se for o caso, e apresentada em duas vias, devendo conter cópias do ato questionado e dos documentos necessários para comprovar a impugnação. Será indeferida liminarmente, pelo relator, quando não for o caso de argüição de descumprimento de preceito fundamental, faltar algum dos requisitos prescritos nesta lei ou for inepta, cabendo desta decisão agravo, no prazo de cinco dias.

O Procurador-Geral da República, quando não for autor da ação, será ouvido.

Há possibilidade de concessão de medida cautelar, prevista no art. 5º da Lei n. 9.882/99, a qual será decidida por maioria absoluta dos membros do STF. Em caso de extrema urgência ou perigo de lesão grave, ou ainda, em período de recesso, poderá o relator conceder a liminar, *ad referendum* do Tribunal Pleno. O relator poderá ouvir os órgãos ou autoridades responsáveis pelo ato questionado, bem como o Advogado-Geral da União ou o Procurador-Geral da República, no prazo comum de cinco dias. A liminar poderá consistir na determina-

ção de que juízes e tribunais *suspendam o andamento de processo* ou os efeitos de decisões judiciais, ou de *qualquer outra medida* que apresente relação com a matéria objeto da argüição de descumprimento de preceito fundamental, salvo se decorrentes da coisa julgada.

Apreciado o pedido de liminar, o relator solicitará as informações às autoridades responsáveis pela prática do ato questionado, no prazo de dez dias. Se entender necessário, poderá ainda ouvir as partes nos processos que ensejaram a argüição, requisitar informações adicionais, designar perito ou comissão de peritos para que emita parecer sobre a questão, ou ainda, fixar data para declarações, em audiência pública, de pessoas com experiência e autoridade na matéria. Por fim, a critério do relator, poderão ser autorizadas sustentação oral e juntada de memoriais, por requerimento dos interessados no processo.

Não há defesa pelo Advogado-Geral da União.

Quanto aos efeitos da decisão, será *erga omnes* e vinculante para os órgãos do Poder Público (art. 10, § 3º, da Lei n. 9.882/99).

Julgada a ação, far-se-á comunicação às autoridades ou órgãos responsáveis pela prática dos atos questionados, fixando-se as condições e o modo de interpretação e aplicação do preceito fundamental. O presidente do Tribunal determinará o imediato cumprimento da decisão, lavrando-se o acórdão posteriormente e dentro do prazo de dez dias, a partir do trânsito em julgado da decisão, a parte dispositiva será publicada em seção especial do Diário da Justiça e do Diário Oficial da União.

A decisão que julgar procedente ou improcedente o pedido em argüição de descumprimento de preceito fundamental é *irrecorrível*, não podendo ser objeto de ação rescisória, cabendo *reclamação* em caso de descumprimento.

Ao declarar a **inconstitucionalidade** de lei ou ato normativo, no processo de argüição de descumprimento de preceito fundamental, por razões de segurança jurídica ou de excepcional interesse social, poderá o Supremo Tribunal Federal, por maioria de dois terços de seus membros, restringir os efeitos daquela declaração ou decidir que ela só tenha eficácia a partir de seu trânsito em julgado ou de outro momento que venha a ser fixado. Assim, também nesse caso é





possível a modulação dos efeitos da decisão. De notar que, declarada a constitucionalidade, o efeito será sempre *ex tunc* e a declaração de inconstitucionalidade, em regra, tem efeito *ex tunc*.

Quadro comparativo entre o controle concentrado e o difuso

| CONCENTRADO | DIFUSO |
|---|---|
| STF | todos os juízes |
| legitimados (art. 103/CF) | qualquer pessoa |
| via ação | via defesa/exceção |
| abstrato (lei em tese) | concreto |
| principal | incidental |
| efeito *erga omnes* e vinculante | efeito só para as partes |
| art. 102, § 2º, da CF | arts. 52, X, e 103-A da CF |

## 5.4 Controle de constitucionalidade estadual

De acordo com o art. 125, § 2º, da Constituição Federal, cabe aos Estados a instituição de representação de *inconstitucionalidade de leis ou atos normativos estaduais ou municipais* em face da **CONSTITUIÇÃO ESTADUAL**, vedada a atribuição da legitimação para agir a um único órgão.

O órgão competente para julgar é o Tribunal de Justiça do Estado. Desse modo, é possível a propositura de ação direta de inconstitucionalidade em face de lei municipal ou estadual caso estas contrariem a Constituição Estadual, devendo a ação ser proposta no Tribunal de Justiça do Estado.

Interessa pontuar que, na hipótese de uma lei ou ato normativo municipal ou estadual, ao mesmo tempo, contrariar o disposto na Constituição Estadual e na Federal, o Tribunal de Justiça não pode manifestar-se quanto à constitucionalidade ou inconstitucionalidade dessa norma em face da Constituição Federal, o que só poderá ser feito pelo Supremo Tribunal Federal

A ação direta de inconstitucionalidade em face de lei municipal que contrarie a Constituição Federal não é admissível; nesse caso, o controle via ação (concentrado) será feito por argüição de descumprimento de preceito fundamental. Além disso, a constitucionalidade ou não de lei municipal pode ser apreciada pelo Supremo Tribunal Federal em sede de controle difuso, via Recurso Extraordinário. No caso da lei estadual inconstitucional tanto em face da Constituição Federal quanto da Estadual cabe, além do controle difuso, ação direta de inconstitucionalidade no Tribunal de Justiça e também no Supremo Tribunal Federal. Mas o primeiro irá analisar a inconstitucionalidade estadual, e o segundo, a federal. Quando se tratar de lei distrital é necessário saber se esta disciplina matéria de competência estadual ou municipal, seguindo, então, as regras de uma ou outra.

Desse modo, uma **lei municipal** que esteja em desacordo com a Constituição Federal e, ao mesmo tempo, com a Constituição Estadual estará sujeita aos seguintes controles:

Em face da CONSTITUIÇÃO FEDERAL:

CONCENTRADO – será realizado pelo STF mediante a propositura de argüição de descumprimento de preceito fundamental por um dos legitimados (Lei n. 9.882/99) – efeito *erga omnes* e vinculante (pois foi efetivado via ação, de forma abstrata).

DIFUSO – pode chegar ao STF por Recurso Extraordinário – efeito para partes (pois ocorreu incidentalmente, via defesa, no curso de um caso concreto)

Em face da CONSTITUIÇÃO ESTADUAL:

CONCENTRADO – será realizado pelo TJ mediante a propositura de ação direta de inconstitucionalidade por um dos legitimados na Constituição Estadual – efeito *erga omnes* e vinculante (pois foi efetivado via ação, de forma abstrata).

DIFUSO – pode chegar ao TJ por Recurso – efeito para partes (pois ocorreu incidentalmente, via defesa, no curso de um caso concreto).





## 5.5 Observações importantes

a. A ação direta de inconstitucionalidade genérica e a ação declaratória de constitucionalidade podem ser consideradas ações de NATUREZA DÚPLICE, pois a decisão do Supremo Tribunal Federal irá definir a discussão acerca da constitucionalidade ou não da norma. Desse modo, pode a Corte Suprema tanto declarar a constitucionalidade como a inconstitucionalidade, tendo, de todo modo, efeito vinculante e *erga omnes*. Ressalte-se que a procedência de uma equivale à improcedência da outra (art. 24 da Lei n. 9.868/99). Dispõe o art. 23 dessa lei que: "Efetuado o julgamento, proclamar-se-á a constitucionalidade ou a inconstitucionalidade da disposição ou da norma impugnada se num ou noutro sentido se tiverem manifestado pelo menos seis Ministros, quer se trate de ação direta de inconstitucionalidade ou de ação declaratória de constitucionalidade. Parágrafo único. Se não for alcançada a maioria necessária à declaração de constitucionalidade ou de inconstitucionalidade, estando ausentes Ministros em número que possa influir no julgamento, este será suspenso a fim de aguardar-se o comparecimento dos Ministros ausentes, até que se atinja o número necessário para prolação da decisão num ou noutro sentido". O art. 24 estabelece: "Proclamada a constitucionalidade, julgar-se-á improcedente a ação direta ou procedente eventual ação declaratória; e, proclamada a inconstitucionalidade, julgar-se-á procedente a ação direta ou improcedente eventual ação declaratória".

b. Ao julgar a ação direta de inconstitucionalidade genérica e a ação declaratória de constitucionalidade, pode o Supremo Tribunal Federal, consoante art. 28, parágrafo único, da Lei n. 9.868/99, ao invés de declarar a constitucionalidade ou a inconstitucionalidade, realizar a INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO (técnica interpretativa) ou proferir a DECLARAÇÃO PARCIAL DE INCONSTITUCIONALIDADE COM OU SEM REDUÇÃO DE TEXTO (técnica de decisão judicial). Trata-se do denominado **princípio da parcelaridade**,

segundo o qual se admite que o STF possa julgar parcialmente inconstitucional com ou sem redução de texto. Haverá redução de texto quando uma palavra, expressão, artigo, parágrafo, inciso ou alínea for considerado inconstitucional e, por tal razão, não puder mais ser aplicado. *Interpretar conforme a Constituição* significa selecionar e fixar, dentre as interpretações possíveis, aquela que for compatível com a Lei Maior (ou afastar uma determinada interpretação incompatível). Destaca Alexandre de Moraes (2006: 14) que a *declaração de inconstitucionalidade parcial sem redução de texto* é utilizada como instrumento decisório para atingir a interpretação conforme. Nesta última o Supremo afasta a aplicação da norma de uma determinada situação ou momento, pois caso fosse aplicada estaria verificada a inconstitucionalidade, mas a norma continua íntegra e aplicável às demais situações. Desse modo, quando uma norma infraconstitucional contar com mais de uma interpretação possível, uma, no mínimo, pela constitucionalidade, e outra ou outras pela inconstitucionalidade, adota-se a técnica da interpretação conforme para, sem redução do texto, escolher aquela(s) que melhor se conforme(m) à Constituição, sendo afastadas, por sua vez, as demais que sejam incompatíveis.

Como exemplo de declaração de inconstitucionalidade parcial sem redução de texto, pode-se citar a ADIn 3685. Segue a ementa:

"AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. ART. 2º DA EC 52, DE 08.03.06. APLICAÇÃO IMEDIATA DA NOVA REGRA SOBRE COLIGAÇÕES PARTIDÁRIAS ELEITORAIS, INTRODUZIDA NO TEXTO DO ART. 17, § 1º, DA CF. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE DA LEI ELEITORAL (CF, ART. 16) E ÀS GARANTIAS INDIVIDUAIS DA SEGURANÇA JURÍDICA E DO DEVIDO PROCESSO LEGAL (CF, ART. 5º, CAPUT, E LIV). LIMITES MATERIAIS À ATIVIDADE DO LEGISLADOR CONSTITUINTE REFORMADOR. ARTS. 60, § 4º, IV, E 5º, § 2º, DA CF. 1. Preliminar quanto à deficiência na fundamentação do pedido formulado afastada, tendo em vista a sucinta porém suficiente demonstração da tese de violação constitucional na inicial deduzida em juízo. 2. A inovação trazida pela EC 52/06 conferiu *status* constitucional à matéria até então integralmente regulamentada por legislação ordinária federal, provocando,





assim, a perda da validade de qualquer restrição à plena autonomia das coligações partidárias no plano federal, estadual, distrital e municipal. 3. Todavia, a utilização da nova regra às eleições gerais que se realizarão a menos de sete meses colide com o princípio da anterioridade eleitoral, disposto no art. 16 da CF, que busca evitar a utilização abusiva ou casuística do processo legislativo como instrumento de manipulação e de deformação do processo eleitoral (ADI 354, rel. Min. Octavio Gallotti, DJ 12.02.93). 4. Enquanto o art. 150, III, b, da CF encerra garantia individual do contribuinte (ADI 939, rel. Min. Sydney Sanches, DJ 18.03.94), o art. 16 representa garantia individual do cidadão-eleitor, detentor originário do poder exercido pelos representantes eleitos e 'a quem assiste o direito de receber, do Estado, o necessário grau de segurança e de certeza jurídicas contra alterações abruptas das regras inerentes à disputa eleitoral' (ADI 3.345, rel. Min. Celso de Mello). 5. Além de o referido princípio conter, em si mesmo, elementos que o caracterizam como uma garantia fundamental oponível até mesmo à atividade do legislador constituinte derivado, nos termos dos arts. 5º, § 2º, e 60, § 4º, IV, a burla ao que contido no art. 16 ainda afronta os direitos individuais da segurança jurídica (CF, art. 5º, *caput*) e do devido processo legal (CF, art. 5º, LIV). 6. A modificação no texto do art. 16 pela EC 4/93 em nada alterou seu conteúdo principiológico fundamental. Tratou-se de mero aperfeiçoamento técnico levado a efeito para facilitar a regulamentação do processo eleitoral. 7. Pedido que se julga procedente para dar interpretação conforme no sentido de que a inovação trazida no art. 1º da EC 52/06 **somente seja aplicada após decorrido um ano da data de sua vigência**." (grifado)

Nessa decisão, o Supremo Tribunal Federal determinou que a alteração do art. 17 da CF, efetivada pela EC n. 52, não se aplicasse às eleições de 2006. Assim, considerou a inconstitucionalidade parcial da norma, porque se fosse aplicada à eleição de 2006 estaria configurada a inconstitucionalidade. Porém, não houve necessidade de redução do texto, pois, passada essa eleição, a emenda não contém mais nenhum vício, ou seja, a parte inconstitucional deixa de existir.

c. O Supremo Tribunal Federal tem adotado a **teoria da ATRAÇÃO (INCONSTITUCIONALIDADE POR ARRASTAMENTO ou CONSEQÜENCIAL ou DERIVADA CONSEQÜENTE DE PRECEITOS NÃO IMPUGNADOS)**, segundo a qual há um reconhe-

cimento, independentemente de pedido, da inconstitucionalidade de norma não impugnada que seja dependente, ou seja, guarde relação de instrumentalidade com a norma declarada inconstitucional. Por exemplo, é proposta uma ação direta de inconstitucionalidade em face de um artigo "x" de uma determinada lei e o Supremo Tribunal Federal considera que realmente esse dispositivo legal é inconstitucional. Ocorre que há outro artigo na mesma lei, o "y", que complementa esse artigo "x", mas o legitimado não pediu a sua declaração de inconstitucionalidade. Então, o STF pode também declarar – por arrastamento – o artigo "y" inconstitucional (mesmo sem que tenha havido qualquer pedido nesse sentido). Isso porque se a lei foi declarada inconstitucional, o decreto que a regulamentou não tem como subsistir no ordenamento jurídico, já que é uma norma derivada da outra. Os informativos n. 401 e 409 do STF trazem alguns exemplos de decisões aplicando essa teoria.

## Tabela Comparativa (Controle Concentrado)

| | ADIn – Ação Direta de Inconstitucionalidade Lei n. 9.868/99 | Adecon – Ação Declaratória de Inconstitucionalidade Lei n. 9.868/99 | ADPF – Argüição de Descumprimento de Preceito Fundamental Lei n. 9.882/99 |
|---|---|---|---|
| Órgão Competente | STF art. 102, I, *a*, da CF | STF art. 102, I, *a*, da CF | STF art. 102, § 1º, da CF |
| Legitimados | Presidente da República, Mesa da Câmara, Mesa do Senado, PGR, Governador (Est. ou DF), Mesa da Assembléia Legislativa ou da Câmara Leg. do DF, Confederação Sindical, Entidade de classe de âmbito nacional, Partido político com representação no CN, Conselho Federal da OAB | Os mesmos da ADIn (art. 103 da CF) | Os mesmos da ADIn (art. 2º, I, da Lei n. 9.882/99) |

(*Continua*)





(*Continuação*)

| | ADIn – Ação Direta de Inconstitucionalidade Lei n. 9.868/99 | Adecon – Ação Declaratória de Inconstitucionalidade Lei n. 9.868/99 | ADPF – Argüição de Descumprimento de Preceito Fundamental Lei n. 9.882/99 |
|---|---|---|---|
| Objeto | Lei ou ato normativo FEDERAL ou ESTADUAL (inconstitucional) – art. 102, I, *a*, da CF | Lei ou ato normativo FEDERAL (desde que haja controvérsia sobre sua institucionalidade) – art. 102, I, *a*, da CF, c/c o art. 14, III, da Lei n. 9.868/99 | Lesão a preceito fundamental ou controvérsia constitucional de lei ou ato normativo FEDERAL, ESTADUAL ou MUNICIPAL, ainda que ANTERIOR À CF/88 – art. 1º, Parágrafo único, I, da Lei n. 9.882/99 *só quando não couber ADIn/Adecon: SUBSIDIARIEDADE art. 4º, § 1º, da Lei n. 9.882/99 |
| Defesa | AGU – art. 103, § 3º, da CF | Não há | Não há |
| Cautelar | SIM – art. 102, I, *p*, da CF (*erga omnes*, em regra *ex nunc* art. 11, § 1º, Lei n. 9.868/99) | SIM – art. 21 da Lei n. 9.868/99 (susp. julgamento processos) | SIM – art. 5º da Lei n. 9.882/99 (susp. julgamento proc. ou outra medida) |
| Efeitos | *Erga omnes* e vinculante para os órgãos do Poder Judiciário, Administração Direta e Indireta – art. 102, § 2º, da CF; em regra *ex tunc* (por decisão de 2/3 dos ministros pode ser determinado outro momento – art. 27 da Lei n. 9.868/99) | Os mesmos verificados na ADIn (cf. art. 102, § 2º, da CF e art. 27 da Lei n. 9868/99) | *Erga omnes* e vinculante para os órgãos do Poder Público – art. 10, § 3º, da Lei n. 9.882/99; em regra *ex tunc* (por decisão de 2/3 dos ministros; outro momento – art. 11 da Lei n. 9.882/99) |
| Não é admitido | Desistência; intervenção de 3º, rescisória; recurso: só embargos de declaração – arts. 5º, 7º e 26 da Lei n. 9.868/99 | Mesmas disposições verificadas na ADIn arts. 16, 18 e 26 da Lei n. 9.868/99 | Recurso ou rescisória art. 12 da Lei n.9.882/99 |

Nota: É fundamental a leitura dos arts. 102 e 103 da CF e das Leis n. 9.868/99 e 9.882/99.

# Questões

1. **(CESPE – 2007.1) No que concerne à hermenêutica e à aplicação das normas constitucionais, assinale a opção correta.**
   (A) Denomina-se mutação constitucional o processo formal de alteração da Constituição por meio das técnicas de revisão e reforma constitucional
   (B) Quando uma norma infraconstitucional contar com mais de uma interpretação possível, uma, no mínimo, pela constitucionalidade e outra ou outras pela inconstitucionalidade, adota-se a técnica da interpretação conforme para, sem redução do texto, escolher aquela ou aquelas que melhor se conforme(m) à Constituição, afastando-se, conseqüentemente, as demais.
   (C) Ao contrário da norma de eficácia plena, a norma constitucional de eficácia contida é aquela que já contém todos os elementos necessários para a sua aplicação imediata, não admitindo qualquer normatividade ulterior, seja para aumentar a sua eficácia, seja para restringi-la.
   (D) A norma constitucional que preceitua como objetivos da República Federativa do Brasil erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais é enquadrada como norma constitucional de eficácia plena.

2. **(OAB/SP – 126°) A Súmula Vinculante, aprovada pelo Supremo Tribunal Federal, segundo o texto da Constituição da República, possui força vinculativa:**
   (A) Idêntica à decisão de mérito proferida em Recurso Extraordinário
   (B) Idêntica à decisão de mérito proferida em Ação Direta de Inconstitucionalidade federal.
   (C) Idêntica à decisão de mérito proferida em Argüição de Descumprimento de Preceito Fundamental
   (D) Diversa de qualquer outra decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal





3. **(OAB/SP – 126°) A Lei Municipal que institui crime:**
   (A) Usurpa competência privativa da União, podendo ser impugnada em Ação Direta de Inconstitucionalidade, perante o Supremo Tribunal Federal.
   (B) Usurpa competência privativa do Estado-Membro, podendo ser impugnada em Ação Direta de Inconstitucionalidade, perante o Tribunal de Justiça.
   (C) Não usurpa competência privativa da União, desde que haja lei complementar autorizando o Município a legislar sobre direito penal.
   (D) Usurpa competência privativa da União, podendo ser impugnada, subsidiariamente, em Argüição de Descumprimento de Preceito Fundamental.

4. **(OAB/SP – 126°) Em regra, as Comissões de Constituição e Justiça estão aptas a exercer o controle:**
   (A) Repressivo da omissão inconstitucional, pela via concentrada.
   (B) Preventivo da constitucionalidade das leis.
   (C) Repressivo da constitucionalidade das leis, pela via difusa.
   (D) Repressivo da constitucionalidade das leis, pela via concentrada

5. **(OAB/SP – 125°) A decisão do Supremo Tribunal Federal, proferida em argüição de descumprimento de preceito fundamental:**
   (A) Em regra, não é retroativa.
   (B) Vincula os órgãos do Poder Público.
   (C) Vincula somente o Poder Judiciário.
   (D) Produz efeitos somente entre as partes.

6. **(OAB/SP – 124°) A Ação Direta de Inconstitucionalidade Interventiva, processada junto ao Supremo Tribunal Federal, tem por objetivos tutelar:**
   (A) Os princípios sensíveis, previstos no art. 34, VII, da Constituição da República, e dispor sobre a intervenção da União nos Estados ou Distrito Federal
   (B) Toda a Constituição Federal e declarar a inconstitucionalidade do ato impugnando.

(C) Os princípios fundamentais, previstos no Título I, da Constituição da República, e declarar a inconstitucionalidade do ato impugnando.

(D) Os princípios da Ordem Econômica, previstos no art. 170, da Constituição da República, e declarar a inconstitucionalidade do ato estatal que intervenha indevidamente na economia.

7. (OAB/SP – 124º) O controle preventivo da constitucionalidade de projeto de lei ordinária estadual que contrarie a Constituição do respectivo Estado pode ser efetuado:

(A) Pelo Supremo Tribunal Federal, por meio da via concentrada.

(B) Pelo Tribunal de Justiça, por meio da via concentrada.

(C) Pelo juiz de primeira instância, por meio da via direta.

(D) Por Comissão da Assembléia Legislativa.

8. (OAB/SP – 124º) A decisão em Ação Direta de Inconstitucionalidade, processada perante o Supremo Tribunal Federal, que declara inconstitucional a Lei "B", revogadora da Lei "A", produz efeito:

(A) ***Ex tunc***, restaura a eficácia da Lei "A" e vincula os órgãos do Poder Judiciário e a Administração Pública.

(B) ***Ex nunc***, mantém revogada a Lei "A" e vincula somente os órgãos do Poder Judiciário.

(C) ***Ex nunc***, restaura a eficácia da Lei "A" e vincula somente os órgãos do Poder Judiciário.

(D) ***Ex tunc***, mantém revogada a Lei "A" e vincula somente a Administração Pública.

9. (OAB/SP – 124º) É premissa para realização do controle da constitucionalidade das leis, o princípio da:

(A) Soberania popular.

(B) Razoabilidade das leis.

(C) Legalidade.

(D) Supremacia da constituição.

10. (OAB/SP – 127º) Lei ordinária federal, dispondo sobre o aumento da remuneração dos servidores públicos da União,





cujo projeto de lei tenha sido apresentado por Senador, e que tenha sido promulgada pelo Congresso Nacional:

(A) Contém vício formal de inconstitucionalidade, podendo ser questionado via controle difuso.

(B) Contém vício material de inconstitucionalidade, podendo ser questionado via controle difuso.

(C) Contém vício material de inconstitucionalidade, podendo ser questionado via controle concentrado.

(D) Não contém vício de inconstitucionalidade.

11. (CESPE/RJ – 32º) O sistema de fiscalização da constitucionalidade adotado pela Constituição Federal de 1988 não compreende a possibilidade de:

(A) Controle jurisdicional, combinando os modelos difuso e concentrado, este último exercido pelo STF e pelos tribunais de justiça dos estados.

(B) Controle político, exercido pelo presidente da República, quando aprecia os projetos de lei recebidos do Congresso Nacional, para sanção ou veto.

(C) Controle político-preventivo, exercido pelo Congresso Nacional, sobretudo pelas Comissões de Constituição e Justiça.

(D) Controle político-preventivo e jurisdicional, exercido pelo presidente da República, que submete os projetos de lei suspeitos de inconstitucionalidade ao STF.

12. (CESPE/RJ – 32º) As decisões do STF que pronunciam a inconstitucionalidade de leis:

(A) Produzem efeitos ***ex tunc*** quando proferidas em sede de recurso extraordinário, sujeitando-se apenas excepcionalmente à modulação temporal.

(B) Acarretam sempre a anulabilidade do preceito infraconstitucional quando proferidas em sede de ação direta.

(C) Produzem sempre efeitos ***ex tunc***, não comportando qualquer hipótese de modulação temporal.

(D) Produzem sempre efeitos ***ex tunc*** quando proferidas em sede de ação direta.

13. (CESPE/RJ – 32°) Quanto ao modelo brasileiro de controle abstrato de constitucionalidade de leis e atos normativos, assinale a opção correta.

(A) Com o advento da Emenda Constitucional n. 45, conferiu-se legitimidade ao Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil para a propositura de ação direta de inconstitucionalidade.

(B) Os partidos políticos com representação parlamentar ostentam legitimidade para a propositura de ação direta de inconstitucionalidade.

(C) Às Mesas das Assembléias Legislativas e da Câmara Legislativa do Distrito Federal conferiu-se legitimidade para a propositura de ação declaratória de constitucionalidade.

(D) É conferida irrestrita *legitimatio ad causam* às confederações sindicais e às entidades de classe para propor ações declaratórias de constitucionalidade.

14. (CESPE/RJ – 32°) Determinado governador de estado editou decreto para regulamentar texto legal. Mas o decreto contém dispositivos que extrapolam a competência regulamentar, inovando na ordem jurídica. Diante desses dispositivos inquinados de ilegalidade, a Assembléia Legislativa poderá:

(A) Editar decreto legislativo sustando os dispositivos constantes do decreto que extrapolem os limites do poder regulamentar.

(B) Editar resolução sustando por inteiro o ato praticado pelo Poder Executivo no exercício abusivo da competência regulamentar.

(C) Corrigir o ato normativo mediante emenda, adequando-o aos limites legais.

(D) Arguir, perante o Tribunal de Justiça, a inconstitucionalidade dos dispositivos viciados, constantes do decreto regulamentador.

15. (CESPE/RJ – 32°) O Enunciado da Súmula 666 do Supremo Tribunal Federal (STF), aprovado na Sessão Plenária de 24/9/2003, determina que "a contribuição confederativa de que trata o art. 8°, IV, da Constituição, só é exigível dos filiados ao sindicato respectivo". A Confederação Nacional dos Trabalhadores na Indústria ajuizou argüição de descumprimento de preceito fundamental (ADPF), pleiteando a imediata revogação do verbete. De acordo com o





tribunal, para efeito de cabimento da ADPF, os enunciados das súmulas do STF:

(A) Não podem ser concebidos como atos do poder público lesivos a preceito fundamental, já que são expressões sintetizadas de orientações reiteradamente assentadas pela Corte, cuja revisão deve ocorrer de forma paulatina, assim como se formam os entendimentos jurisprudenciais que resultam na edição dos verbetes.

(B) Não podem ser concebidos como atos do poder público lesivos a preceito fundamental. Embora não sejam meras expressões sintetizadas de orientações reiteradamente assentadas pela Corte, mas, antes, possuam a natureza de atos normativos, sua impugnação pela via do controle abstrato não é possível em razão do princípio do paralelismo das formas.

(C) Podem ser concebidos como atos do poder público lesivos a preceito fundamental, já que não são meras expressões sintetizadas de orientações reiteradamente assentadas pela Corte, mas, antes, possuem a natureza de atos normativos.

(D) Podem ser concebidos como atos do poder público lesivos a preceito fundamental. Nada obstante sejam expressões sintetizadas de orientações reiteradamente assentadas pela Corte, sua revisão não deve necessariamente ocorrer apenas de forma paulatina, por razões de economia processual.

16. (CESPE/RJ – 32°) A Lei n. 6.538/1978 institui monopólio público das atividades postais, a ser explorado pela Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos (ECT). Apesar disso, diversas empresas privadas, com o tempo, passam a atuar no setor. Para ver definitivamente reconhecida essa possibilidade, a entidade de classe que congrega tais empresas impugnou perante o STF o mencionado diploma legal. Alegou, fundamentalmente, que monopólios públicos não podem ser instituídos mediante lei ordinária, mas apenas por meio de emenda, razão pela qual a Lei n. 6.538/1978 não teria sido recepcionada pela Constituição de 1988. O instrumento jurídico processual disponível no sistema brasileiro para se obter provimento jurisdicional, com efeitos *erga omnes*, que fulmine em abstrato a Lei n. 6.538/1978, é:

(A) Ação declaratória de constitucionalidade.
(B) Mandado de segurança coletivo.
(C) Arguição de descumprimento de preceito fundamental.
(D) Ação direta de inconstitucionalidade.

17. (OAB/RS – 2007.1) Pelo sistema brasileiro, a declaração de inconstitucionalidade de lei compete, no âmbito do controle jurisdicional difuso:
(A) Somente ao Superior Tribunal de Justiça.
(B) Somente ao Supremo Tribunal Federal.
(C) Somente a órgão de instância ordinária.
(D) A qualquer juiz ou tribunal.

18. (OAB/RO – 42°) A ação direta de inconstitucionalidade, prevista no art. 102, I-a, da Constituição Federal, pode ser proposta perante o Supremo Tribunal Federal:
(A) Por Confederação Sindical.
(B) Por Ministro de Estado.
(C) Por Procurador da República.
(D) Pelo Presidente do Senado Federal.

19. (OAB/RO – 42°) Assinale a opção incorreta a respeito da súmula vinculante:
(A) Poderá ser aprovada, de ofício ou por provocação, mediante decisão de dois terços dos membros do Supremo Tribunal Federal, após reiteradas decisões sobre a matéria constitucional.
(B) Após sua publicação na imprensa oficial, terá efeito vinculante em relação aos demais órgãos do Poder Judiciário e à administração pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal.
(C) Terá por objetivo a validade, a interpretação e a eficácia de normas determinadas, acerca das quais haja controvérsia atual entre órgãos judiciários ou entre esses e a administração pública que acarrete grave insegurança jurídica e relevante multiplicação de processos sobre questão idêntica.
(D) Do ato administrativo ou decisão judicial que contrariar a súmula vinculante ou que indevidamente a aplicar, caberá reclamação perante





o Supremo Tribunal Federal que, julgando-a procedente, anulará o ato administrativo ou cassará a decisão judicial reclamada, proferindo outra com ou sem a aplicação da súmula, conforme o caso.

20. (OAB/SC – 2006.3) Examine as seguintes proposições, tendo em conta a Constituição da República e a orientação do Supremo Tribunal Federal:

I – É pacífica a jurisprudência do STF, no sentido de afirmar que não cabe a Tribunais de Justiça estaduais exercer o controle de constitucionalidade de leis e demais atos normativos municipais em face da Constituição Federal.

II – No controle concentrado de constitucionalidade, prevalece a orientação de que, declarada a inconstitucionalidade de uma norma pelo STF, deve ele, em vista do princípio da Separação e Independência dos Poderes, comunicar o Senado Federal para que suspenda a norma invalidada.

III – Quanto à demissão de servidores públicos, tem-se entendido que o funcionário em estágio probatório não goza das mesmas prerrogativas dos servidores estáveis. Daí porque, podem os primeiros sofrer demissão sem maiores formalidades, prescindindo, por exemplo, do inquérito, ou das formalidades legais para apuração da sua capacidade.

Assinale a alternativa correta:

(A) As alternativas II e III estão corretas.
(B) Apenas a alternativa I se afigura correta.
(C) Apenas as alternativas I e II estão corretas.
(D) As alternativas I, II e III estão corretas.

21. (OAB/RS – 2007.1) Sobre súmula vinculante, considere as alternativas a seguir:

I – A sumula terá por objetivo a validade, a interpretação e a eficácia de normas determinadas, acerca das quais haja controvérsia atual entre órgãos judiciários ou entre esses e a Administração Publica.

II – Do ato administrativo ou da decisão judicial que contrariar a súmula aplicável ou que indevidamente aplicá-la, caberá reclamação ao Supremo Tribunal Federal.

III – A súmula terá efeito vinculante apenas para os órgãos do Poder Judiciário.

**Quais são corretas?**

(A) Apenas II.
(B) Apenas III.
(C) Apenas I e II.
(D) Todas as alternativas.

22. **(OAB/MG – Dez/2006) Considerado o controle de constitucionalidade no sistema jurídico brasileiro, é correto afirmar que:**

(A) A Ação Declaratória de Constitucionalidade pode ser proposta perante o Supremo Tribunal Federal para declarar a constitucionalidade de lei federal
(B) Leis Municipais não poderão ser objeto de controle de constitucionalidade exercido de modo concentrado.
(C) O Senado Federal suspenderá a execução, no todo ou em parte, de lei declarada inconstitucional por decisão definitiva do Supremo Tribunal Federal em sede de Ação Direta de Inconstitucionalidade.
(D) As decisões definitivas de mérito proferidas em sede de Ação Declaratória de Constitucionalidade pelo Supremo Tribunal Federal produzirão eficácia contra todos e efeito vinculante em relação a todos os demais órgãos do Poder Judiciário e do Poder Legislativo

23. **(OAB/NE – 2005.1) A argüição de descumprimento de preceito fundamental da Constituição, na sua modalidade conhecida como direta ou autônoma, pode ser proposta e ter como objeto de impugnação, respectivamente:**

(A) Pelo Advogado-Geral da União, contra ato normativo de empresa multinacional privada.
(B) Pelo Presidente da República, contra violação, pelos particulares, da Constituição do Brasil
(C) Por Prefeito Municipal, contra leis municipais
(D) Por Governador de Estado-Membro, contra leis federais anteriores à Constituição de 1988





24. **(NE/2005.1) A denominada jurisdição constitucional estadual:**

(A) Admite a atribuição de legitimidade para agir a um único órgão, consoante dispuser a Constituição do Estado-membro
(B) Foi prevista e admitida pela Constituição do Brasil, mas não foi implementada em nenhum Estado-membro.
(C) É exercida para controlar os atos normativos estaduais ou municipais em face da Constituição do respectivo Estado-membro.
(D) Dentre outras atribuições, fiscaliza a compatibilidade entre as leis municipais e a Constituição do Brasil.

25. **(OAB/NE – 2005.1) No atual sistema de Direito Brasileiro, a inconstitucionalidade (enquanto vício) é fenômeno jurídico que gera, automaticamente:**

(A) Violação do princípio da constitucionalidade
(B) Anulação *ex nunc* do ato normativo declarado inconstitucional.
(C) Nulidade do ato normativo declarado inconstitucional.
(D) Propositura de ação direta de inconstitucionalidade genérica.

26. **(OAB/SP – 131º) A medida cautelar concedida pelo Supremo Tribunal Federal em Ação Direta de Inconstitucionalidade:**

(A) Produz efeitos contra todos e, em regra, *ex tunc*.
(B) Produz efeitos *ex nunc*, salvo se o Tribunal entender que deva conceder-lhe efeito *ex tunc*.
(C) Produz efeitos entre as partes e *ex nunc*
(D) Em regra, não torna aplicável a legislação anterior acaso existente.

27. **(OAB/SP – 131º) Produz efeitos *erga omnes* e vinculante a decisão de mérito proferida pelo Supremo Tribunal Federal:**

(A) Em Recurso Extraordinário, sempre que envolver matéria constitucional.
(B) Somente em Ação Direta de Inconstitucionalidade e Ação Declaratória de Constitucionalidade.
(C) Em Ação Direta de Inconstitucionalidade, Ação Declaratória de Constitucionalidade e Argüição de Descumprimento de Preceito Fundamental.
(D) Em todas as ações que envolvam matéria constitucional.

28. (OAB/SP – 132º) A Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADIn), a Ação Declaratória de Constitucionalidade (Adecon) e a Argüição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) diferem entre si em relação:

(A) Ao objeto, porque somente a ADPF pode controlar a constitucionalidade de lei municipal.

(B) À legitimação ativa, porque o rol de legitimados da Adecon é mais restrito que os da Adin e da ADPF.

(C) À participação do Procurador-Geral da República, porque só é ouvido no curso dos processos da Adin e da ADPF.

(D) Aos efeitos da decisão, porque somente as decisões proferidas na Adin e na Adecon produzem efeitos vinculantes.

29. (OAB/PR – 2007.2) Assinale a alternativa correta:

(A) Com a vigência do art. 103-A, inserido na Constituição da República pela Emenda Constitucional n. 45/2004, todas as súmulas editadas anteriormente pelo Supremo Tribunal Federal tornaram-se vinculantes em relação aos demais órgãos do Poder Judiciário, inclusive em relação ao próprio Supremo Tribunal Federal.

(B) A súmula vinculante, nos termos do art. 103-A da Constituição da República, possui efeitos vinculantes em relação a todos os órgãos do Poder Judiciário, inclusive em relação ao Supremo Tribunal Federal, mas não vincula os órgãos da Administração Pública.

(C) A aprovação, revisão ou cancelamento de súmula com efeitos vinculantes poderá ser provocado apenas mediante decisão de dois terços dos membros do Supremo Tribunal Federal.

(D) A Súmula com efeitos vinculantes terá por objeto a validade, a interpretação e a eficácia de normas determinadas, acerca das quais haja controvérsia atual entre órgãos judiciários ou entre esses e a Administração Pública que acarrete grave insegurança jurídica e relevante multiplicação de processos sobre questão idêntica.





30. (CESPE – 2007.2) Em relação ao controle de constitucionalidade das leis no direito brasileiro, assinale a opção correta.

(A) O autor de ação declaratória de constitucionalidade deve demonstrar existência de controvérsia judicial na aplicação da norma pelos tribunais ao questionar a norma perante o Supremo Tribunal Federal (STF).

(B) Não se exige de governador de estado demonstração de pertinência temática para propositura de ação direta de inconstitucionalidade.

(C) Resolução do Senado Federal é o instrumento adequado para dar eficácia *erga omnes* à decisão de ação direta de inconstitucionalidade.

(D) A decisão na ação direta de inconstitucionalidade não tem eficácia vinculante.

31. (CESPE – 2007.2) Acerca do controle de constitucionalidade, assinale a opção correta.

(A) É cabível a argüição de descumprimento a preceito fundamental mesmo quando houver outra medida eficaz para sanar a lesividade.

(B) No recurso extraordinário, o recorrente deverá demonstrar, em preliminar, a repercussão geral das questões constitucionais discutidas no caso, nos termos da lei, a fim de que o tribunal examine a admissão do recurso, somente podendo recusá-lo pela manifestação de dois terços de seus membros.

(C) Os partidos políticos têm legitimidade para instaurar o controle concentrado de constitucionalidade.

(D) É obrigatória a oitiva do Advogado-Geral da União nas ações diretas de inconstitucionalidade por omissão.

32. (OAB/RJ – 2007.2) No tocante ao controle concentrado de constitucionalidade, assinale a opção correta.

(A) As leis municipais não estão sujeitas a essa modalidade de controle, podendo ser impugnadas, quanto à sua constitucionalidade, apenas incidentalmente, por via de exceção.

(B) As leis municipais, como as demais leis e atos normativos federais e estaduais, estão sujeitas ao controle de constitucionalidade em face da Constituição Federal, perante o Supremo Tribunal Federal (STF).

(C) As leis municipais estão sujeitas ao controle de constitucionalidade apenas em relação à Constituição do respectivo estado, perante o tribunal de justiça, por via das denominadas representações de inconstitucionalidade.

(D) As leis municipais estão sujeitas ao controle de constitucionalidade em relação à Constituição Federal por via de ação direta ajuizada perante o Superior Tribunal de Justiça (STJ).

33. **(OAB/RJ – 2007.2) O Regulamento de Pessoal do Instituto de Desenvolvimento Econômico-Social do Pará (IDESP), adotado pela Resolução n. 8/86 do respectivo conselho de administração e aprovado pelo Decreto estadual n. 4.307/1986, vinculava o quadro de salários do pessoal da referida autarquia ao salário mínimo. Nessa situação, a impugnação da referida norma perante o STF poderia ser feita por meio de:**

(A) ADIn.
(B) ADIn por omissão.
(C) ADPF.
(D) Ação interventiva.

34. **(OAB/SP – 133°) Na Ação Direta de Inconstitucionalidade Federal, não se admite:**

(A) A declaração de constitucionalidade da lei impugnada.
(B) A interpretação conforme a Constituição da lei impugnada.
(C) A declaração parcial de inconstitucionalidade, sem redução de texto, da lei impugnada.
(D) A declaração de inconstitucionalidade da lei não recepcionada pela Constituição.





# Gabarito

1. B
2. B
3. D
4. B
5. B
6. A
7. D
8. A
9. D
10. A
11. D
12. A
13. C
14. A
15. A
16. C
17. D
18. A
19. D
20. B
21. C
22. A
23. D
24. C
25. A
26. B
27. C
28. A
29. D
30. A
31. B
32. B
33. C
34. D

# 6

# Princípios Fundamentais

Os princípios fundamentais estão disciplinados nos arts. 1º a 4º da Constituição. Trata-se dos princípios político-constitucionais, verdadeiras normas-princípio que expressam as decisões políticas fundamentais e das quais derivam as demais normas.

Já no art. 1º está fixada a forma de Estado (federação), bem como a forma de governo (republicana), na expressão "República Federativa", formada pela união indissolúvel dos Estados, Municípios e Distrito Federal (entes da federação). Nesse mesmo dispositivo está estabelecido o regime de governo: o Estado Democrático de Direito. Ademais, traz os **fundamentos** da República Federativa do Brasil, que são:

- **soberania;**
- **cidadania;**
- **dignidade da pessoa humana;**
- **valores sociais do trabalho e da livre-iniciativa;**
- **pluralismo político.**

No art. 2º estão elencados os *Poderes* da União, o *Legislativo, o Executivo e o Judiciário*, os quais são independentes e harmônicos entre si.

Extrai-se da expressão "independentes e harmônicos" a teoria dos freios e contrapesos (*checks and balances*), de origem estaduni-





dense, segundo a qual os Poderes, ao mesmo tempo em que estão impedidos de invadir a esfera de competência dos demais, devem atuar de forma integrada, inclusive controlando-se reciprocamente.

A Lei Maior estabelece diversas situações nas quais os poderes deverão atuar conjuntamente, como é o caso da lei, uma vez que o projeto após ser aprovado pelo Legislativo será sancionado ou vetado no Executivo; também a escolha dos Ministros do STF, que será feita com a nomeação pelo Presidente (Executivo) após aprovada a escolha pelo Senado Federal (Legislativo).

Por fim, também integra esse sistema os mecanismos de controle recíprocos, como, por exemplo, a fiscalização do Executivo pelo Legislativo (art. 70), ou o controle de constitucionalidade pelo Judiciário.

Temos no art. 3º os **objetivos fundamentais** da República Federativa do Brasil, que são:

- construir uma *sociedade livre, justa e solidária;*
- garantir o *desenvolvimento nacional;*
- erradicar *a pobreza e a marginalização e* **reduzir** *as desigualdades sociais e regionais;*
- promover *o bem de todos, sem preconceitos* de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação.

O art. 4º estabelece os *princípios* que devem reger a República Federativa do Brasil nas suas *relações internacionais:* independência nacional; autodeterminação dos povos; não-intervenção; igualdade entre os Estados; prevalência dos direitos humanos; repúdio ao terrorismo e ao racismo; defesa da paz; solução pacífica dos conflitos; cooperação entre os povos para o progresso da humanidade; e concessão de asilo político.

# Questões

1. **(OAB/RO – 43º) A República Federativa do Brasil, em suas relações internacionais, rege-se pelos seguintes princípios:**

I – Solução pacífica dos conflitos e defesa da paz;

II – Prevalência dos direitos humanos e não-intervenção;

III – Construir uma sociedade livre, justa e solidária;

IV – Concessão de asilo político e independência nacional.

**Assinale a alternativa correta:**

(A) Alternativas II, III e IV estão corretas

(B) Alternativas II e IV estão corretas.

(C) Alternativas I, II e IV estão corretas

(D) Alternativas III e IV estão corretas.

2. **(OAB/RO – 42º) Assinale a alternativa incorreta:**

(A) Um terrorista da Al Qaeda, que venha a se refugiar em Embaixada do Brasil na Ásia, não deve ser entregue às autoridades competentes para julgá-lo por crimes comuns cometidos, por força do direito ao asilo político consagrado constitucionalmente.

(B) O Município reger-se-á por lei orgânica, votada em dois turnos, com interstício mínimo de 10 dias, e aprovada por dois terços dos membros da Câmara Municipal, que a promulgará, atendidos os princípios estabelecidos na Constituição Federal e na do respectivo Estado.

(C) O Brasil tem por princípio, em suas relações internacionais, o repúdio ao terrorismo e ao racismo.

(D) Constituem objetivos da República Federativa do Brasil erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais

3. **(OAB/SP – 132º) A ordem constitucional considera objetivo fundamental da República Federativa do Brasil:**

(A) A erradicação da pobreza

(B) A proteção ao Estado Democrático de Direito.

(C) A prevalência dos direitos humanos

(D) A defesa da soberania





4. **(OAB/PR – 2007.2) Assinale a alternativa incorreta:**

(A) Por se apresentar como fundamento da República Federativa do Brasil, a dignidade da pessoa humana possui valor apenas simbólico, não podendo ser considerada princípio constitucional.

(B) Nos termos da Constituição da República, todo o poder emana do povo, que o exerce diretamente ou por meio de representantes eleitos.

(C) Embora haja menção a Deus no preâmbulo da Constituição da República, o Brasil é um estado laico.

(D) A autodeterminação dos povos e a não-intervenção são princípios que regem as relações internacionais da República Federativa do Brasil.

# Gabarito

**1.** C
**2.** A
**3.** A
**4.** A

# 7

# Direitos e Garantias Fundamentais

## 7.1 Conceito

Os direitos e garantias fundamentais estão disciplinados no Título II da Constituição de 1988 (arts. 5º a 17), abrangendo os direitos e deveres individuais e coletivos, os direitos sociais, a nacionalidade, os direitos políticos e os partidos políticos.

Os direitos fundamentais podem ser classificados em direitos de *primeira geração* ou *dimensão* (direitos e garantias individuais e políticos), *de segunda geração* ou *dimensão* (direitos sociais, econômicos e culturais) e *de terceira geração* ou *dimensão* (direitos de solidariedade, como a um meio ambiente sadio e à paz, ou seja, os direitos difusos).

Em um primeiro momento, que antecede a Revolução Americana e a Revolução Francesa, os direitos do homem surgem e se afirmam como direitos do indivíduo face ao poder do soberano no Estado absolutista. Representavam, na doutrina liberal, por meio do reconhecimento da liberdade religiosa e de opinião dos indivíduos, a emancipação do poder político em face do poder religioso e, por meio da liberdade de iniciativa econômica, a emancipação do poder econômico dos indivíduos e do arbítrio do poder político.





Os direitos fundamentais da Declaração de Virgínia e da Declaração Francesa de 1789 são, desse modo, de *primeira geração*, que se baseiam numa clara demarcação entre o Estado e o não-Estado, fundamentada no contratualismo de inspiração individualista. São esses direitos inerentes ao indivíduo e tidos como naturais, uma vez que precedem o contrato social. Por isso são direitos individuais quanto ao modo de exercício, por exemplo, a liberdade de opinião; quanto ao sujeito passivo do direito, pois o titular do direito individual pode afirmá-lo em relação a todos os demais indivíduos, já que esses direitos têm como limite o reconhecimento do direito do outro; e quanto ao titular do direito, que é o homem em sua individualidade.

Na evolução do liberalismo o individualismo ver-se-ia complementado pelo reconhecimento dos direitos individuais exercidos coletivamente. É a liberdade de associação, que permitiu o reconhecimento dos partidos políticos e dos sindicatos. Trata-se de direitos que só podem ser exercidos se várias pessoas concordarem em utilizar os seus direitos numa mesma e convergente direção.

Esses direitos de primeira geração são também denominados *direitos negativos*, pois o Estado deve abster-se de invadir sua esfera de proteção. Assim, o Poder Público não pode invadir a casa dos cidadãos, privá-los de suas liberdades constitucionalmente asseguradas, retirar-lhes a propriedade etc. De ressaltar, ainda, que o significado dado a esses direitos atualmente não é exatamente o mesmo que tinham quando de sua afirmação. Isso porque novos direitos foram surgindo e ampliando o rol dos direitos fundamentais – os direitos de segunda e terceira geração.

Assim, a primeira geração de direitos viu-se complementada historicamente pelo legado das reivindicações dos desprivilegiados a um direito de participar do bem-estar social.

Os direitos de *segunda geração* são, portanto, direitos de crédito do indivíduo em relação à coletividade. Tais direitos, como o direito ao trabalho, à saúde, à educação, têm como su-

jeito passivo o Estado porque, na interação entre governantes e governados, foi a coletividade que assumiu a responsabilidade de atendê-los. Daí serem denominados *direitos positivos*, pois se exige do Estado uma atuação.

Os dois marcos da constitucionalização dos direitos de segunda geração são a Constituição Mexicana de 1917 (a primeira a atribuir aos direitos trabalhistas a qualidade de direitos fundamentais) e a Constituição de Weimar de 1919 (alemã).

O titular desse direito, no entanto, continua sendo, como nos de primeira geração, o homem na sua individualidade. Daí a complementaridade entre os direitos de primeira e segunda geração, pois estes últimos buscam assegurar as condições para o pleno exercício dos primeiros, eliminando ou atenuando os impedimentos ao pleno uso das capacidades humanas. Por isso, os direitos de crédito, denominados direitos econômicos sociais e culturais, podem ser encarados como direitos que tornam reais direitos formais: procuram garantir a todos o acesso aos meios de vida e de trabalho em um sentido amplo, para a efetivação da igualdade real.

De acordo com a doutrina majoritária, os direitos de segunda geração, ou direitos sociais, não constituem simples normas de natureza dirigente, sendo verdadeiros direitos subjetivos que impõem ao Estado um *facere*. Deve-se, contudo, atentar para o fato de que é a coletividade, por meio do Estado, enquanto o sujeito passivo desse crédito, que fixa, em função dos meios disponíveis e das prioridades estabelecidas, em que medida pode e pretende saldar os compromissos assumidos em relação aos indivíduos em matéria, por exemplo, de saúde, educação. Tem-se aqui a discussão da reserva do possível, pois as verbas públicas para o atendimento de tais direitos não é ilimitada. Aqui, como ocorre com qualquer direito fundamental, de primeira ou segunda geração, havendo conflitos entre direitos ou princípios será apenas na análise do caso concreto que o magistrado poderá decidir qual deve prevalecer, sem com isso anular o outro. Isso porque todos os direitos, mesmo os fundamentais, não são absolutos, mas, sim, relativos.





Destaca-se que é da complementariedade entre as liberdades clássicas (primeira geração) e os direitos de crédito (segunda geração) que depende a viabilidade da democracia no mundo contemporâneo.

Os direitos de *terceira geração* têm como titular não o indivíduo na sua singularidade, mas, sim, em grupos humanos como a família, o povo, a nação, coletividades regionais ou étnicas e a própria humanidade. É o caso, por exemplo, do direito à autodeterminação dos povos, expresso na Carta das Nações Unidas (art. 1º, § 2º, e art. 55; art. 4º, III, da CF), direitos do consumidor, ao meio ambiente. Os direitos reconhecidos como do homem na sua singularidade, de primeira ou segunda geração, têm uma titularidade inequívoca: o indivíduo. Já os de terceira geração são transindividuais, pois pertencem, ao mesmo tempo, a todos (caráter difuso).

Interessa destacar que o próprio constitucionalismo está relacionado à evolução dos direitos fundamentais, na medida em que esse movimento surge justamente como forma de limitação do poder estatal. O constitucionalismo decorre da visão liberal do Estado e da economia, que surge na segunda metade do século XVIII, com a Revolução Francesa e com as Constituições americanas. Na sua primeira dimensão ou geração liga-se às liberdades individuais. Com a Revolução Industrial, o constitucionalismo alcança a sua segunda dimensão ou geração, com a incorporação dos direitos sociais.

Importa, por fim, ressaltar que as violações aos direitos fundamentais não ocorrem somente no âmbito das relações entre o cidadão e o Estado, mas igualmente nas relações travadas entre pessoas físicas e jurídicas de direito privado. É a denominada eficácia horizontal dos direitos fundamentais que vem sendo proclamada pela doutrina e jurisprudência.

Nesse sentido a decisão do Supremo Tribunal Federal:

"EMENTA: SOCIEDADE CIVIL SEM FINS LUCRATIVOS. UNIÃO BRASILEIRA DE COMPOSITORES. EXCLUSÃO DE SÓCIO SEM GARANTIA DA AMPLA DEFESA E DO CONTRADITÓRIO. **EFICÁCIA DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS NAS RELAÇÕES PRIVADAS.** RECURSO DESPROVIDO. I. EFICÁCIA DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS NAS RELAÇÕES

PRIVADAS. As violações a direitos fundamentais não ocorrem somente no âmbito das relações entre o cidadão e o Estado, mas igualmente nas relações travadas entre pessoas físicas e jurídicas de direito privado. Assim, os direitos fundamentais assegurados pela Constituição vinculam diretamente não apenas os poderes públicos, estando direcionados também à proteção dos particulares em face dos poderes privados. II. OS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS COMO LIMITES À AUTONOMIA PRIVADA DAS ASSOCIAÇÕES. A ordem jurídico-constitucional brasileira não conferiu a qualquer associação civil a possibilidade de agir à revelia dos princípios inscritos nas leis e, em especial, dos postulados que têm por fundamento direto o próprio texto da Constituição da República, notadamente em tema de proteção às liberdades e garantias fundamentais. O espaço de autonomia privada garantido pela Constituição às associações não está imune à incidência dos princípios constitucionais que asseguram o respeito aos direitos fundamentais de seus associados. A autonomia privada, que encontra claras limitações de ordem jurídica, não pode ser exercida em detrimento ou com desrespeito aos direitos e garantias de terceiros, especialmente aqueles positivados em sede constitucional, pois a autonomia da vontade não confere aos particulares, no domínio de sua incidência e atuação, o poder de transgredir ou de ignorar as restrições postas e definidas pela própria Constituição, cuja eficácia e força normativa também se impõem, aos particulares, no âmbito de suas relações privadas, em tema de liberdades fundamentais. III. SOCIEDADE CIVIL SEM FINS LUCRATIVOS. ENTIDADE QUE INTEGRA ESPAÇO PÚBLICO, AINDA QUE NÃO-ESTATAL. ATIVIDADE DE CARÁTER PÚBLICO. EXCLUSÃO DE SÓCIO SEM GARANTIA DO DEVIDO PROCESSO LEGAL. APLICAÇÃO DIRETA DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS À AMPLA DEFESA E AO CONTRADITÓRIO. As associações privadas que exercem função predominante em determinado âmbito econômico e/ou social, mantendo seus associados em relações de dependência econômica e/ou social, integram o que se pode denominar de espaço público, ainda que não-estatal. A União Brasileira de Compositores – UBC, sociedade civil sem fins lucrativos, integra a estrutura do ECAD e, portanto, assume posição privilegiada para determinar a extensão do gozo e fruição dos direitos autorais de seus associados. A exclusão de sócio do quadro social da UBC, sem qualquer garantia de ampla defesa, do contraditório, ou do devido processo constitucional, onera consideravelmente o recorrido, o qual fica impossibilitado de perceber os direitos autorais relativos à execução de suas obras. A vedação





das garantias constitucionais do devido processo legal acaba por restringir a própria liberdade de exercício profissional do sócio. O caráter público da atividade exercida pela sociedade e a dependência do vínculo associativo para o exercício profissional de seus sócios legitimam, no caso concreto, a aplicação direta dos direitos fundamentais concernentes ao devido processo legal, ao contraditório e à ampla defesa (art. 5º, LIV e LV, CF/88). IV. RECURSO EXTRAORDINÁRIO DESPROVIDO. (RE 201819/RJ; Relatora: Min. ELLEN GRACIE; Relator p/ Acórdão: Min. GILMAR MENDES; 11/10/2005; Segunda Turma; DJ 27-10-2006, p. 64). (grifado)

Os direitos fundamentais caracterizam-se por serem: históricos, inalienáveis, imprescritíveis e irrenunciáveis. Históricos, pois seu conteúdo altera-se com o passar dos tempos, como foi o caso do direito de propriedade que surgiu como absoluto e hoje é interpretado sempre à luz de sua função social. Além disso, com as mudanças sociais e o surgimento de outras demandas, são afirmados também novos direitos. Inalienáveis, pois não são passíveis de valoração econômica. Imprescritíveis, já que, independentemente de não serem exercitados, permanecem invocáveis. Irrenunciáveis, porque são direitos fundamentais da própria existência humana, razão pela qual, ainda que se deseje, não será possível abrir mão de tais direitos.

Por fim, é relevante notar que alguns doutrinadores já sustentam a existência de direitos de quarta e até quinta geração. Tais direitos estariam surgindo tanto para a tutela de grupos específicos, como "crianças", "idosos", "afro-descendentes", quanto para tutela de direitos relacionados aos avanços da tecnologia e da engenharia genética. Contudo, não há ainda um consenso a esse respeito como o que existe em relação às três gerações ou dimensões de direitos.

## 7.2 Direitos e garantias individuais

Contemplados no art. 5º da Constituição de 1988, que estabelece: "Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no

País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade".

Embora haja referência aos "estrangeiros residentes no País", tal dispositivo não pode ser interpretado de modo a afastar sua aplicação aos estrangeiros não residentes. Assim, um estrangeiro que está no País a turismo, para estudar ou a trabalho também terá assegurado os direitos e garantias disciplinados no art. 5º da CF.

Esses princípios, direitos e garantias fundamentais são cláusulas pétreas, consoante o art. 60, § 4º, da Lei Maior. Desse modo, nenhum direito e garantia individual expresso no art. 5º pode ser suprimido. Contudo, este rol pode ser ampliado, pois a emenda não pode abolir, mas pode, sim, acrescentar. Foi o que ocorreu com a Emenda n. 45, que introduziu uma nova garantia, a duração razoável do processo (art. 5º, LXXVIII – "a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação"). Esse novo dispositivo é também cláusula pétrea, não podendo ser suprimido por emenda.

A leitura integral do art. 5º é indispensável. Passa-se a destacar os pontos mais relevantes, agrupados em: direito à vida e à privacidade; direito de igualdade; direito de liberdade; direito de propriedade; princípio da legalidade; direito à segurança; princípios e garantias processuais e penais; remédios constitucionais.

## 7.2.1 Direito à vida e à privacidade

A vida deve ser compreendida em seu sentido mais amplo, pois é o bem mais relevante de todo ser humano. A dignidade da pessoa humana é um fundamento da República Federativa do Brasil e não há dignidade sem vida.

É por força da proteção à vida que se criminalizou a interrupção da gestação – o aborto. Contudo, admite-se o aborto para salvar a vida da gestante e quando decorrente a gestação de estupro.

Também relacionada à proteção da vida é a vedação da comercialização de órgãos. Assim dispõe o art. 199, § 4º, da Constituição





de 1988: "A lei disporá sobre as condições e os requisitos que facilitem a remoção de órgãos, tecidos e substâncias humanas *para fins de transplante, pesquisa e tratamento*, bem como a coleta, processamento e transfusão de sangue e seus derivados, sendo **vedado todo tipo de comercialização**".

A tutela da vida e da privacidade abrange os seguintes direitos:

- "**ninguém** será submetido a **tortura** nem a **tratamento desumano ou degradante**" (art. 5º, III);
- "é assegurado aos **presos** o respeito à **integridade física e moral**" (art. 5º, XLIX);
- "é assegurado o **direito de resposta**, proporcional ao agravo, além da **indenização por dano material, moral ou à imagem**" (art. 5º, V);
- "**não haverá penas**: *a*) de **morte**, *salvo em caso de guerra declarada*, nos termos do art. 84, XIX; *b*) de **caráter perpétuo**; *c*) de **trabalhos forçados**; *d*) de **banimento**; e) **cruéis**" (art. 5º, XLVII);
- "a lei considerará **crimes inafiançáveis** e insuscetíveis de graça ou anistia a prática da **tortura**" (art. 5º, XLIII);
- "são **invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem** das pessoas, assegurado o **direito a indenização** pelo **dano material ou moral** decorrente de sua violação" (art. 5º, X);
- "a **casa é asilo inviolável** do indivíduo, **ninguém** nela podendo **penetrar sem consentimento do morador, salvo** em caso de **flagrante** delito ou **desastre**, ou para prestar **socorro**, ou, **durante o dia, por determinação judicial**" (art. 5º, XI);
- "é **inviolável** o **sigilo** da **correspondência** e das **comunicações telegráficas, de dados e das comunicações telefônicas**, salvo, no último caso, **por ordem judicial**, nas hipóteses e na forma que a lei estabelecer para fins de **investigação criminal ou instrução processual penal**" (art. 5º, XII);
- "é assegurado a todos o acesso à **informação** e resguardado o **sigilo da fonte**, quando necessário ao exercício **profissional**" (art. 5º, XIV);
- "todos têm **direito a receber dos órgãos públicos informações de seu interesse particular**, ou de interesse coletivo ou geral,

que serão prestadas no prazo da lei, sob pena de responsabilidade, **ressalvadas** aquelas cujo **sigilo seja imprescindível à segurança da sociedade e do Estado**" (art. 5º, XXXIII).

Há, assim, uma ampla tutela de vida, seja vedando práticas atentatórias, seja protegendo a esfera privada.

De ressaltar, com relação à casa, que esta deve ser considerada como qualquer compartimento habitado, ou seja, até mesmo um quarto de hotel que tenha um hóspede. Deve-se também lembrar que, além dessas hipóteses, é possível a busca em domicílio durante o estado de sítio.

## 7.2.2 Direito de igualdade

Consagrado no art. 5º, *caput*, e reforçado no inc. I, ao dispor sobre a igualdade em direitos e obrigações entre homens e mulheres.

Admite-se o tratamento desigual de pessoas que se encontram em situações diferentes, buscando-se, com isso, superar a igualdade meramente formal (perante a lei), e alcançar a igualdade material (real) e, com isso, a realização da efetiva justiça.

Em razão da igualdade, o racismo é rechaçado. Também se liga à busca da igualdade substancial certos direitos atribuídos a pessoas que estão em situações desvantajosas, como o direito do consumidor e a gratuidade de certidões.

- "**homens e mulheres são iguais em direitos e obrigações**, nos termos desta Constituição" (art. 5º, I);
- "a **prática do racismo constitui crime inafiançável e imprescritível**, sujeito à pena de reclusão, nos termos da lei" (art. 5º, XLII);
- "o Estado promoverá, na forma da lei, a **defesa do consumidor**" (art. 5º, XXXII);
- "são **gratuitos** para os reconhecidamente **pobres**, na forma da lei: *a*) o registro civil de nascimento; *b*) a certidão de óbito" (art. 5º, LXXVI).





## 7.2.3 Direito de liberdade

As liberdades podem ser agrupadas, segundo José Afonso da Silva (2005: 235), em cinco grupos: *liberdade da pessoa física, liberdade de pensamento, liberdade de expressão coletiva, liberdade de ação profissional e liberdade econômica*. Asseguram o direito de liberdade os seguintes dispositivos:

- "é **livre a manifestação do pensamento**, sendo vedado o anonimato" (art. 5º, IV);
- "é **livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão**, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer" (art. 5º, XIII);
- "é inviolável a **liberdade de consciência e de crença**, sendo assegurado o **livre exercício dos cultos religiosos** e garantida, na forma da lei, a proteção aos locais de culto e a suas liturgias" (art. 5º, VI);
- "ninguém será privado de direitos por motivo de **crença religiosa** ou de **convicção filosófica ou política, salvo se as invocar para eximir-se de obrigação legal a todos imposta e recusar-se a cumprir prestação alternativa**, fixada em lei" (art. 5º, VIII);
- "é assegurada, nos termos da lei, a prestação de **assistência religiosa** nas entidades civis e militares de internação coletiva" (art. 5º, VII);
- "é **livre a expressão da atividade intelectual, artística, científica e de comunicação**, independentemente de censura ou licença" (art. 5º, IX);
- "é **livre a locomoção** no território nacional em tempo de paz, podendo qualquer pessoa, nos termos da lei, nele entrar, permanecer ou dele sair com seus bens" (art. 5º, XV);
- "todos podem **reunir-se pacificamente**, sem armas, em locais abertos ao público, independentemente de autorização, desde que não frustrem outra reunião anteriormente convocada para o mesmo local, sendo apenas exigido prévio aviso à autoridade competente" (art. 5º, XVI);

- "é plena a **liberdade de associação para fins lícitos**, vedada a de caráter paramilitar" (art. 5º, XVII);
- "a **criação de associações** e, na forma da lei, a de **cooperativas independem de autorização**, sendo vedada a interferência estatal em seu funcionamento" (art. 5º, XVIII);
- "as associações **só** poderão ser **compulsoriamente dissolvidas** ou ter suas atividades **suspensas** por **decisão judicial**, exigindo-se, no primeiro caso, o trânsito em julgado" (art. 5º, XIX);
- "**ninguém** poderá ser **compelido a associar-se** ou a **permanecer associado**" (art. 5º, XX);
- "as entidades associativas, quando expressamente autorizadas, têm legitimidade para representar seus filiados judicial ou extrajudicialmente" (art. 5º, XXI).

### 7.2.4 Direito à segurança e princípio da legalidade

Este direito tem íntima relação com o princípio da legalidade, na medida em que não é possível ao Poder Público impor qualquer exigência sem previsão legal. Desse modo, o princípio da legalidade é a base do direito à segurança.

Além disso, garante-se a segurança das relações jurídicas, ao ser determinado que até mesmo a lei deve respeitar o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada.

Não se deve confundir a segurança jurídica com a segurança pública. A segurança jurídica liga-se à certeza de que nada poderá ser exigido sem a prévia existência da lei. Ela é assegurada na medida em que relações definitivas não poderão ser alteradas, nem mesmo pela lei. Já a segurança pública relaciona-se à segurança dada às pessoas e vem disciplinada na Constituição no art. 144.

Em relação à segurança jurídica destacam-se os seguintes dispositivos:

- "**ninguém** será **obrigado a fazer ou deixar de fazer** alguma coisa **senão em virtude de lei**" (art. 5º, II);





- "a **lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada**" (art. 5º, XXXVI).

### 7.2.5 Direito de propriedade

O direito à propriedade é expressamente garantido pelo art. 5º da Constituição da República, não apenas no *caput*, como no inc. XXII. Porém, esse direito não é absoluto, devendo a propriedade atender à sua função social (art. 5º, XXIII, da CF). Há, portanto, limites a esse direito, como a possibilidade de desapropriação (art. 5º, XXIV; 182, §§ 3º e 4º, III; 184; 243, da CF) e de requisição (art. 5º, XXV, da CF).

É pertinente observar que a Constituição, ao tratar da política urbana (arts. 182 a 183), da política agrícola e fundiária, bem como da reforma agrária (arts. 184 a 191), define o que se deve entender por função social da propriedade.

Considera-se que a propriedade urbana cumpre sua função social quando atende às exigências fundamentais de ordenação da cidade expressas no plano diretor, mas não cumpre quando o solo urbano é não edificado, subutilizado ou não utilizado. No âmbito rural, a função social é cumprida quando a propriedade rural atende, simultaneamente, segundo critérios e graus de exigência estabelecidos em lei, aos seguintes requisitos: 1) aproveitamento racional e adequado; 2) utilização adequada dos recursos naturais disponíveis e preservação do meio ambiente; 3) observância das disposições que regulam as relações de trabalho; 4) exploração que favoreça o bem-estar dos proprietários e dos trabalhadores.

No art. 5º estão assegurados os seguintes direitos concernentes à propriedade:

- "é garantido o **direito de propriedade**" (art. 5º, XXII);
- "a propriedade atenderá a sua **função social**" (art. 5º, XXIII);
- "a lei estabelecerá o procedimento para **desapropriação** por necessidade ou utilidade pública, ou por interesse social, mediante justa e prévia indenização em dinheiro, ressalvados os casos previstos nesta Constituição" (art. 5º, XXIV);

- "no caso de iminente perigo público, a **autoridade competente** poderá usar de **propriedade particular, assegurada** ao proprietário **indenização** ulterior, se houver dano" (art. 5º, XXV);
- "a **pequena propriedade rural**, assim definida em lei, desde que **trabalhada pela família**, não será objeto de **penhora** para pagamento de **débitos decorrentes de sua atividade produtiva**, dispondo a lei sobre os meios de financiar o seu desenvolvimento" (art. 5º, XXVI);
- "aos **autores** pertence o **direito exclusivo de utilização, publicação ou reprodução** de suas obras, transmissível aos herdeiros pelo tempo que a lei fixar" (art. 5º, XXVII);
- "são assegurados, nos termos da lei: *a*) a **proteção às participações individuais** em obras coletivas e à reprodução da imagem e voz humanas, inclusive nas atividades desportivas; *b*) o direito de **fiscalização do aproveitamento econômico das obras** que criarem ou de que participarem aos criadores, aos intérpretes e às respectivas representações sindicais e associativas" (art. 5º, XXVIII);
- "a lei assegurará aos **autores de inventos industriais privilégio temporário** para sua utilização, bem como **proteção às criações industriais, à propriedade das marcas, aos nomes de empresas e a outros signos distintivos**, tendo em vista o interesse social e o desenvolvimento tecnológico e econômico do País" (art. 5º, XXIX);
- "é garantido o **direito de herança**" (art. 5º, XXX);
- "a **sucessão de bens de estrangeiros situados no País** será regulada pela **lei brasileira em benefício do cônjuge ou dos filhos brasileiros**, sempre que não lhes seja mais favorável a lei pessoal do *de cujus*" (art. 5º, XXXI).

### 7.2.6 Princípios e garantias processuais e penais

Expressos em diversos incisos do art. 5º, esses princípios e garantias são os verdadeiros pilares do sistema penal e processual. São eles:

- "a lei não excluirá da apreciação do **Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito**" (art. 5º, XXXV);





- "**não** haverá **juízo ou tribunal de exceção**" (art. 5º, XXXVII);
- "é reconhecida a instituição do **júri**, com a organização que lhe der a lei, assegurados: *a*) a plenitude de defesa; *b*) o sigilo das votações; *c*) a soberania dos veredictos; *d*) a competência para o julgamento dos **crimes dolosos contra a vida**" (art. 5º, XXXVIII);
- "ninguém será processado nem sentenciado senão pela **autoridade competente**" (art. 5º, LIII);
- "ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o **devido processo legal**" (art. 5º, LIV);
- "aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o **contraditório e ampla defesa**, com os meios e recursos a ela inerentes" (art. 5º, LV);
- "são **inadmissíveis**, no processo, as **provas** obtidas por **meios ilícitos**" (art. 5º, LVI);
- "**ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado** de sentença penal condenatória" (art. 5º, LVII);
- "o **civilmente identificado não** será submetido a **identificação criminal**, salvo nas hipóteses previstas em lei" (art. 5º, LVIII);
- "será admitida **ação privada nos crimes de ação pública**, se esta não for intentada no prazo legal" (art. 5º, LIX);
- "a lei só poderá restringir a **publicidade dos atos processuais** quando a defesa da intimidade ou o interesse social o exigirem" (art. 5º, LX);
- "ninguém será **preso** senão em **flagrante delito ou por ordem escrita e fundamentada de autoridade judiciária competente**, salvo nos casos de transgressão militar ou crime propriamente militar, definidos em lei" (art. 5º, LXI);
- "a **prisão** de qualquer pessoa e o local onde se encontre serão **comunicados imediatamente ao juiz competente e à família do preso ou à pessoa por ele indicada**" (art. 5º, LXII);
- "o **preso** será **informado de seus direitos**, entre os quais o de permanecer **calado**, sendo-lhe assegurada a **assistência da família e de advogado**" (art. 5º, LXIII);

- "o **preso** tem **direito à identificação dos responsáveis por sua** prisão ou por seu interrogatório policial" (art. 5º, LXIV);
- "a **prisão ilegal** será imediatamente **relaxada** pela autoridade judiciária" (art. 5º, LXV);
- "**ninguém** será levado à **prisão** ou nela mantido, quando a **lei admitir a liberdade provisória**, com ou sem fiança" (art. 5º, LXVI);
- "**não** haverá **prisão civil por dívida, salvo** a do responsável pelo inadimplemento voluntário e inescusável de **obrigação alimentícia** e a do **depositário infiel**" (art. 5º, LXVII);
- "o Estado prestará **assistência jurídica integral e gratuita** aos que comprovarem insuficiência de recursos" (art. 5º, LXXIV);
- "o **Estado indenizará o condenado por erro judiciário**, assim como o que ficar preso além do tempo fixado na sentença" (art. 5º, LXXV);
- "**não** há **crime sem lei anterior** que o defina, nem pena sem **prévia cominação legal**" (art. 5º, XXXIX);
- "a **lei penal não retroagirá, salvo** para **beneficiar** o réu" (art. 5º, XL);
- "a **lei punirá** qualquer **discriminação** atentatória dos **direitos e liberdades fundamentais**" (art. 5º, XLI);
- "a lei considerará **crimes inafiançáveis e insuscetíveis de graça ou anistia** a prática da **tortura, o tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins, o terrorismo** e os definidos como crimes **hediondos**, por eles respondendo os mandantes, os executores e os que, podendo evitá-los, se omitirem" (art. 5º, XLIII);
- "constitui **crime inafiançável e imprescritível** a ação de **grupos armados, civis ou militares**, contra a ordem constitucional e o Estado Democrático" (art. 5º, XLIV);
- "**nenhuma pena passará da pessoa do condenado**, podendo a obrigação de reparar o dano e a decretação do perdimento de bens ser, nos termos da lei, estendidas aos sucessores e contra eles executadas, até o limite do valor do patrimônio transferido" (art. 5º, XLV);





- "a lei regulará a **individualização da pena** e adotará, entre outras, as seguintes: *a*) privação ou restrição da liberdade; *b*) perda de bens; *c*) multa; *d*) prestação social alternativa; *e*) suspensão ou interdição de direitos (art. 5º, XLVI);
- "a **pena** será **cumprida** em **estabelecimentos distintos**, de acordo com a natureza do delito, a idade e o sexo do apenado" (art. 5º, XLVIII);
- "às **presidiárias** serão asseguradas condições para que possam permanecer **com seus filhos durante o período de amamentação**" (art. 5º, L);
- "**nenhum brasileiro** será **extraditado, salvo o naturalizado**, em caso de **crime** comum, praticado **antes da naturalização, ou** de comprovado envolvimento em **tráfico ilícito** de entorpecentes e drogas afins, na forma da lei" (art. 5º, LI);
- "**não** será concedida **extradição de estrangeiro** por **crime político ou de opinião**" (art. 5º, LII).

Destaca-se que, nos termos do § 2º do art. 5º da Constituição Federal, os direitos e garantias expressos não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte.

Discute-se na doutrina e jurisprudência qual a hierarquia dos Tratados Internacionais sobre Direitos Humanos, como é o caso da Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto de São José de Costa Rica) – Decreto Legislativo n. 27/1992. Há três correntes: a) estão no mesmo plano da Constituição, prevalecendo as normas que expressem maior garantia ao indivíduo; b) são normas infraconstitucionais, mas supralegais, ou seja, não têm o condão de alterar a Constituição, mas não podem ser alteradas por qualquer outra norma (corrente que vem sendo sustentada recentemente no STF, mas ainda não está pacificada); c) estão no mesmo patamar das normas infraconstitucionais, podendo por estas ser alteradas (corrente que vinha prevalecendo no STF).

O § 3º, acrescentado pela EC n. 45, determina que "os tratados e convenções internacionais sobre direitos humanos que forem aprovados, em cada Casa do Congresso Nacional, em dois turnos, por três quintos dos votos dos respectivos membros, serão equivalentes às emendas constitucionais". Caso não seja observado esse procedimento, tais tratados ingressarão no ordenamento jurídico como norma infraconstitucional.

Remanesce a discussão com relação aos tratados que já foram incorporados ao ordenamento, pois estes foram aprovados por Decreto Legislativo por maioria simples.

A mesma EC n. 45 inseriu também o § 4º, segundo o qual o Brasil se submete à jurisdição de Tribunal Pleno Internacional a cuja criação tenha manifestado adesão.

## 7.3 Remédios constitucionais

### 7.3.1 *Habeas corpus* (arts. 5º, LXVIII; 647 a 667 do CPP)

Trata-se de ação constitucional de caráter penal para a garantia individual do direito de locomoção, o direito de ir e vir. Será concedido toda vez que alguém estiver **sofrendo ou ameaçado de sofrer violência ou coação** na sua liberdade de locomoção, por **ilegalidade ou abuso de poder**. Importante ter em mente que a instauração de uma ação penal ou mesmo de um inquérito policial significa uma ameaça à liberdade de locomoção, razão pela qual é admissível a impetração de *habeas corpus* para trancar a ação ou o inquérito sempre que se tratar de situação de falta de justa causa.

Tem legitimidade ativa (**impetrante**) qualquer pessoa, em defesa de sua própria liberdade ou de terceiro. Admite-se que pessoa jurídica impetre *habeas corpus* em favor de pessoa física. Não é exigível o patrocínio por advogado. Os membros do Ministério Público podem impetrá-lo e os magistrados podem conceder a ordem de ofício, a qualquer tempo e em qualquer grau de jurisdição.





Denomina-se **paciente** aquele que sofre a ilegalidade ou abuso de poder, que será necessariamente pessoa física. Não é admissível em hipótese alguma a utilização desse remédio constitucional em favor de animais ou objetos. O próprio paciente pode ser também o impetrante.

Quanto à legitimidade passiva pode ser uma *autoridade* (no caso de ilegalidade ou abuso de poder) ou *particular* (no caso de ilegalidade).

O art. 142, § 2º, afasta o cabimento desse remédio em relação às punições disciplinares militares.

As espécies são: **preventivo** (salvo-conduto) – no caso de ameaça; e **liberatório** ou repressivo – no caso de efetiva coação ou violência.

Destacam-se as seguintes Súmulas do Supremo Tribunal Federal envolvendo esse remédio constitucional:

- n. 690: Compete originariamente ao Supremo Tribunal Federal o julgamento de *habeas corpus* contra decisão de turma recursal de juizados especiais criminais.
- n. 691: Não compete ao Supremo Tribunal Federal conhecer de *habeas corpus* impetrado contra decisão do relator que, em *habeas corpus* requerido a Tribunal Superior, indefere a liminar.
- n. 692: Não se conhece de *habeas corpus* contra omissão de relator de extradição, se fundado em fato ou direito estrangeiro cuja prova não constava dos autos, nem foi ele provocado a respeito.
- n. 693: Não cabe *habeas corpus* contra decisão condenatória a pena de multa, ou relativo a processo em curso por infração penal a que a pena pecuniária seja a única cominada.
- n. 694: Não cabe *habeas corpus* contra a imposição da pena de exclusão de militar ou de perda de patente ou de função pública.
- n. 695: Não cabe *habeas corpus* quando já extinta a pena privativa de liberdade.

### 7.3.2 *Habeas data* (art. 5º, LXXII; Lei n. 9.507/97)

Objetiva a *obtenção ou retificação de dados e informações pessoais*, constantes de *registros* ou *bancos de dados* de *entidades governamentais* ou de *caráter público*. Tem natureza jurídica de ação constitucional de caráter civil.

Qualquer pessoa, física ou jurídica (com interesse próprio), poderá ser sujeito ativo, não se admitindo postulação por terceiros, já que se trata de ação personalíssima.

No pólo passivo necessariamente estará *entidade governamental* ou de *caráter público*.

Há necessidade de esgotamento da via administrativa, caso contrário entende-se que falta uma condição da ação, o interesse de agir. Nesse sentido, a Súmula n. 2 do STJ: "Não cabe o *'habeas data'* (CF, art. 5º, LXXII, letra *'a'*) se não houve recusa de informações por parte da autoridade administrativa". Desse modo, primeiro o interessado deve pedir a informação ou a retificação junto à entidade governamental ou de caráter público que possui o registro ou o banco de dados. Caso haja recusa surge o interesse em ingressar com o *habeas data*.

### 7.3.3 Mandado de segurança (art. 5º, LXIX, LXX; Leis n. 1.533/51 e 4.348/64)

Protege-se com este remédio o *direito líquido e certo* de pessoa, não amparado por *habeas corpus* ou *habeas data*, direito esse lesado ou ameaçado por *ato de autoridade pública* ou *agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público*, ato este praticado com *ilegalidade ou abuso de poder*. Tem natureza jurídica de ação constitucional de caráter civil.

Direito líquido e certo é aquele que pode ser comprovado documentalmente de plano, sem a necessidade de dilação probatória. Caso haja necessidade de produzir provas (ouvir testemunhas, realizar perícias etc.), deve-se ingressar com uma ação comum, ou seja, somente quando for possível provar documentalmente, desde o início, o direito líquido e certo é que será caso de mandado de segurança.





Tem legitimidade ativa a pessoa, física ou jurídica, que sofre ou está ameaçado de sofrer a ilegalidade ou o abuso de poder.

No caso do **MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO** são legitimados: *partido político com representação no Congresso Nacional* e *organização sindical, entidade de classe ou associação* legalmente constituída em funcionamento há pelo menos um ano, em defesa dos *interesses dos* **seus** *associados*.

Desse modo, se a associação, que é uma pessoa jurídica, defende interesse próprio, a via correta é o mandado de segurança individual, mas, se o interesse é de seus associados será o coletivo. A pertinência temática somente não é exigida no caso dos partidos políticos, devendo ser demonstrada pelos demais legitimados.

No pólo passivo estará necessariamente uma *autoridade pública* ou um *agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público*, que cometeu a ilegalidade ou abuso de poder. Tal autoridade é aquela que tem o poder para anular o ato ou suprir a omissão lesiva.

A Lei n. 1.533/51 estabelece o prazo decadencial de 120 dias a partir da ciência da prática da ilegalidade ou do abuso de poder.

Veja algumas Súmulas do Supremo Tribunal Federal sobre mandado de segurança:

- n. 101: O mandado de segurança não substitui a ação popular.
- n. 248: É competente, originariamente, o Supremo Tribunal Federal, para mandado de segurança contra ato do Tribunal de Contas da União.
- n. 266: Não cabe mandado de segurança contra lei em tese.
- n. 267: Não cabe mandado de segurança contra ato judicial passível de recurso ou correição.
- n. 268: Não cabe mandado de segurança contra decisão judicial com trânsito em julgado.
- n. 269: O mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança.
- n. 270: Não cabe mandado de segurança para impugnar enquadramento da Lei n. 3.780, de 12 de julho de 1960, que envolva exame de prova ou de situação funcional complexa.

- n. 271: Concessão de mandado de segurança não produz efeitos patrimoniais, em relação a período pretérito, os quais devem ser reclamados administrativamente ou pela via judicial própria.
- n. 272: Não se admite como ordinário recurso extraordinário de decisão denegatória de mandado de segurança.
- n. 294: São inadmissíveis embargos infringentes contra decisão do Supremo Tribunal Federal em mandado de segurança.
- n. 299: O recurso ordinário e o extraordinário interpostos no mesmo processo de mandado de segurança, ou de *habeas corpus*, serão julgados conjuntamente pelo Tribunal Pleno.
- n. 304: Decisão denegatória de mandado de segurança, não fazendo coisa julgada contra o impetrante, não impede o uso da ação própria.
- n. 319: O prazo do recurso ordinário para o Supremo Tribunal Federal, em *habeas corpus* ou mandado de segurança, é de cinco dias.
- n. 330: O Supremo Tribunal Federal não é competente para conhecer de mandado de segurança contra atos dos tribunais de justiça dos estados.
- n. 392: O prazo para recorrer de acórdão concessivo de segurança conta-se da publicação oficial de suas conclusões, e não da anterior ciência à autoridade para cumprimento da decisão.
- n. 405: Denegado o mandado de segurança pela sentença, ou no julgamento do agravo, dela interposto, fica sem efeito a liminar concedida, retroagindo os efeitos da decisão contrária.
- n. 429: A existência de recurso administrativo com efeito suspensivo não impede o uso do mandado de segurança contra omissão da autoridade.
- n. 430: Pedido de reconsideração na via administrativa não interrompe o prazo para o mandado de segurança.
- n. 433: É competente o Tribunal Regional do Trabalho para julgar mandado de segurança contra ato de seu presidente em execução de sentença trabalhista.





- n. 474: Não há direito líquido e certo, amparado pelo mandado de segurança, quando se escuda em lei cujos efeitos foram anulados por outra, declarada constitucional pelo Supremo Tribunal Federal.
- n. 506: O agravo a que se refere o art. 4º da Lei n. 4.348, de 26 de junho de 1964, cabe, somente, do despacho do Presidente do Supremo Tribunal Federal que defere a suspensão da liminar, em mandado de segurança, não do que a denega.
- n. 510: Praticado o ato por autoridade, no exercício de competência delegada, contra ela cabe o mandado de segurança ou a medida judicial.
- n. 511: Compete a justiça federal, em ambas as instâncias, processar e julgar as causas entre autarquias federais e entidades públicas locais, inclusive mandados de segurança, ressalvada a ação fiscal, nos termos da Constituição Federal de 1967, art. 119, § 3º.
- n. 512: Não cabe condenação em honorários de advogado na ação de mandado de segurança.
- n. 597: Não cabem embargos infringentes de acórdão que, em mandado de segurança decidiu, por maioria de votos, a apelação.
- n. 622: Não cabe agravo regimental contra decisão do relator que concede ou indefere liminar em mandado de segurança.
- n. 623: Não gera por si só a competência originária do Supremo Tribunal Federal para conhecer do mandado de segurança com base no art. 102, I, *n*, da Constituição, dirigir-se o pedido contra deliberação administrativa do tribunal de origem, da qual haja participado a maioria ou a totalidade de seus membros.
- n. 624: Não compete ao Supremo Tribunal Federal conhecer originariamente de mandado de segurança contra atos de outros tribunais.
- n. 625: Controvérsia sobre matéria de direito não impede concessão de mandado de segurança.
- n. 626: A suspensão da liminar em mandado de segurança, salvo determinação em contrário da decisão que a deferir, vigorará até o trânsito em julgado da decisão definitiva de concessão da

segurança ou, havendo recurso, até a sua manutenção pelo Supremo Tribunal Federal, desde que o objeto da liminar deferida coincida, total ou parcialmente, com o da impetração.

- n. 627: No mandado de segurança contra a nomeação de magistrado da competência do Presidente da República, este é considerado autoridade coatora, ainda que o fundamento da impetração seja nulidade ocorrida em fase anterior do procedimento.
- n. 629: A impetração de mandado de segurança coletivo por entidade de classe em favor dos associados independe da autorização destes.
- n. 630: A entidade de classe tem legitimação para o mandado de segurança ainda quando a pretensão veiculada interesse apenas a uma parte da respectiva categoria.
- n. 631: Extingue-se o processo de mandado de segurança se o impetrante não promove, no prazo assinado, a citação do litisconsorte passivo necessário.
- n. 632: É constitucional lei que fixa o prazo de decadência para a impetração de mandado de segurança (120 dias).
- n. 701: No mandado de segurança impetrado pelo Ministério Público contra decisão proferida em processo penal, é obrigatória a citação do réu como litisconsorte passivo.

Quanto ao Superior Tribunal de Justiça destacam-se as seguintes Súmulas:

- n. 41: O Superior Tribunal de Justiça não tem competência para processar e julgar, originariamente, mandado de segurança contra ato de outros tribunais ou dos respectivos órgãos.
- n. 105: Na ação de mandado de segurança não se admite condenação em honorários advocatícios.
- n. 169: São inadmissíveis embargos infringentes no processo de mandado de segurança.
- n. 177: O Superior Tribunal de Justiça é incompetente para processar e julgar, originariamente, mandado de segurança contra ato de órgão colegiado presidido por ministro de Estado.





- n. 202: A impetração de segurança por terceiro contra ato judicial não se condiciona à interposição de recurso.
- n. 213: O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária.
- n. 271: Não cabe agravo de decisão que indefere o pedido de suspensão da execução da liminar, ou da sentença em mandado de segurança.

### 7.3.4 Mandado de injunção (art. 5º, LXXI)

Visa **suprir a falta de norma regulamentadora** que torne inviável o **exercício de direitos e liberdades constitucionais e prerrogativas** inerentes à **nacionalidade, à soberania e à cidadania**. Cabível, portanto, para as normas de eficácia limitada que não foram regulamentadas. Tem natureza jurídica de ação constitucional de caráter civil. Vislumbra-se nesse remédio constitucional a possibilidade do controle difuso da inconstitucionalidade por omissão.

Por força do art. 5º, § 1º, essa norma tem aplicabilidade imediata. Isso foi reforçado pelo STF, que decidiu pela auto-aplicabilidade do dispositivo, independentemente de lei regulamentadora. Tem-se seguido o procedimento do mandado de segurança, por analogia, porque considera-se que esse remédio tem força mandamental.

Tem legitimidade ativa qualquer *pessoa física ou jurídica*. A legitimidade passiva recai sobre a *pessoa estatal* incumbida de elaborar a norma.

Há duas correntes quanto aos efeitos da decisão: a **concretista** e a **não concretista**.

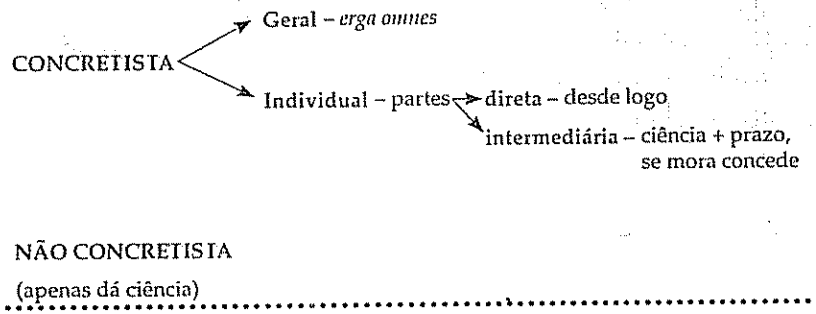
A **concretista** divide-se em geral e individual, podendo esta última ser direta ou intermediária.

Segundo a corrente **concretista geral** (ou coletiva), constatada a omissão, o magistrado regulamenta a matéria, sendo que tal decisão terá efeitos *erga omnes*.

Consoante a corrente **concretista individual**, haverá a supressão da omissão, mas tal decisão valerá apenas para o caso concre-

to, alcançando apenas as *partes*. Será **concretista individual direta**, quando, uma vez verificada a omissão, o julgador regulamentar desde logo, sendo que tal decisão terá efeitos apenas para a parte (impetrante), solucionando o caso concreto. Os defensores da corrente **concretista individual intermediária** sustentam que, diante da omissão, o juiz deveria primeiro dar ciência ao órgão competente para a edição da norma ou para a prática do ato, estabelecendo um prazo para que seja sanada a omissão. Esgotado o prazo, se persistir a inércia, é o magistrado que irá solucionar o caso concreto, regulamentando a matéria.

Aplicando-se a corrente **não concretista**, diante da omissão o magistrado apenas dá ciência ao órgão competente para que adote as providências necessárias. Sendo órgão administrativo terá 30 (trinta) dias (nos mesmos moldes da decisão proferida da ADIn por omissão).




### 7.3.5 Ação popular (art. 5º, LXXIII; Lei n. 4.717/65)

Ação que pode ser proposta por qualquer **cidadão** (quem está no gozo dos direitos políticos, o eleitor) para **anular o ato lesivo ao patrimônio público ou de entidade de que o Estado participe, à moralidade administrativa, ao meio ambiente e ao patrimônio histórico e cultural**. Trata-se de exercício da soberania popular (art. 1º, parágrafo único), possibilitando a fiscalização do Poder Público pelo povo.





A legitimidade ativa é exclusiva dos *cidadãos* (Súmula n. 365 do STF). Logo, não pode ser proposta pelo Ministério Público. Figuram no pólo passivo a entidade lesada, os autores e responsáveis pelo ato e os beneficiários deste. Em caso de improcedência por insuficiência de provas, é cabível o ajuizamento de nova ação. Trata-se de ação isenta de custas e do ônus da sucumbência, salvo má-fé do autor popular.

A ação popular, embora possa ter objeto semelhante ao da Ação Civil Pública (Lei n. 7.347/85), com esta não se confunde.

Em primeiro lugar, porque os legitimados não são os mesmos. As ações civis públicas poderão ser propostas pelo Ministério Público, pela União, pelos Estados e Municípios. Poderão também ser propostas por autarquia, empresa pública, fundação, sociedade de economia mista ou por associação que esteja constituída há pelo menos um ano, nos termos da lei civil, e inclua entre suas finalidades institucionais a proteção ao meio ambiente ao consumidor, à ordem econômica, à livre concorrência, ou ao patrimônio artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico.

Em segundo lugar, porque na ação civil são admissíveis outros pedidos além da anulação do ato lesivo. A ação civil poderá ter por objeto a condenação em dinheiro ou o cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer.

Por fim, a ação civil pública visa a tutelar a responsabilidade por danos morais e patrimoniais causados ao meio ambiente; ao consumidor; à ordem urbanística; a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico; a qualquer outro interesse difuso ou coletivo; por infração da ordem econômica e à ordem urbanística. Já a ação popular limita-se à anulação do ato lesivo ao patrimônio público ou de entidade de que o Estado participe, à moralidade administrativa, ao meio ambiente e ao patrimônio histórico e cultural. Logo, o objeto da primeira é mais amplo.

### 7.3.6 Direito de petição (art. 5º, XXXIV, *a*)

Direito de peticionar ao Poder Público em defesa de direitos ou contra ilegalidade ou abuso do poder. Independe do pagamento de taxas. Qualquer pessoa, física ou jurídica, pode exercer esse direito.

### 7.3.7 Direito de certidão (art. 5º, XXXIV, *b*; Lei n. 9.051/95)

Assegura-se, independentemente do pagamento de taxas, a obtenção de certidões em repartições públicas, para a defesa de direitos e esclarecimento de situações de interesse pessoal. Trata-se de direito líquido e certo. Deve haver legítimo interesse, devendo constar do pedido esclarecimentos relativos aos fins e razões do pedido. Caso a entidade pública recuse-se a fornecer a certidão, será cabível mandado de segurança.

## Questões

1. **(OAB/RS – 2005.1) Uma das garantias de um Estado Democrático de Direito é a segurança jurídica. Verdadeiro princípio constitucional, o princípio da segurança jurídica, apesar de constar do Preâmbulo da Constituição da República Federativa do Brasil, não está explicitamente registrado em qualquer outro artigo. Todavia ele existe e estabelece a segurança das relações jurídicas, tanto na esfera pública quanto na esfera privada. Assinale a alternativa que apresenta a melhor fundamentação jurídico-constitucional da existência de tal princípio no ordenamento jurídico brasileiro:**
   (A) O princípio isonômico (*caput* do art. 5º da CF), o princípio do acesso à justiça (art. 5º, inc. XXXV, da CF), a proteção ao direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada (art. 5º, inc. XXXVI, da CF) e o princípio da legalidade (art. 5º, inc. II, da CF).
   (B) O Conselho da República e o Conselho de Defesa Nacional, órgãos de consulta do Presidente da República (arts. 89, 90 e 91 da CF).
   (C) As Forças Armadas, constituídas pela Marinha, pelo Exército e pela Aeronáutica, instituições nacionais permanentes e regulares, organizadas com base na hierarquia e na disciplina, sob a autoridade suprema do Presidente da República (art. 142 da CF).
   (D) A segurança pública, dever do Estado, direito e responsabilidade de todos, exercida para a preservação da ordem pública e da incolumidade das pessoas e do patrimônio, por meio da polícia federal, da polícia rodoviária federal, da policia ferroviária federal e das polícias civis (art. 144 da CF).





2. **(OAB/PR – 2007.2) Assinale a alternativa correta:**
   (A) Não é admissível a concessão do *habeas data* para a retificação de dados e informações relativas à pessoa do impetrante, constantes de registros ou bancos de dados de entidades governamentais.
   (B) Qualquer pessoa é parte legítima para propor ação popular que vise anular ato lesivo ao patrimônio público ou entidade de que o Estado participe.
   (C) O mandado de segurança coletivo pode ser impetrado por organização sindical em funcionamento a pelo menos um ano.
   (D) O mandado de injunção tem como pressuposto a presença de norma regulamentar que permita, por meio do mandado, o exercício dos direitos e liberdades constitucionais.

3. **(OAB/PR – 2007.2) Assinale a alternativa correta:**
   (A) A Constituição da República garante a plena liberdade de associação para fins lícitos, contudo, estabelece que a dissolução compulsória das atividades das associações poderá ser realizada por decisão da autoridade administrativa competente, nos termos da lei.
   (B) A casa é asilo inviolável do indivíduo, ninguém nela podendo penetrar sem consentimento do morador, salvo em caso de flagrante delito, desastre ou para prestar socorro.
   (C) É garantido o direito de propriedade, que atenderá a sua função social, porém, no caso de iminente perigo público, a autoridade competente poderá usar de propriedade particular, assegurada ao proprietário, em qualquer caso, indenização ulterior.
   (D) Na forma da lei, para os reconhecidamente pobres, são gratuitas as ações de *habeas corpus* e *habeas data*, contudo, a obtenção de certidões em repartições públicas, a todos é assegurada e depende do prévio pagamento de taxas (e de emolumentos).

4. (OAB/PR – 2007.2) Assinale a alternativa incorreta:
   (A) No âmbito judicial e administrativo é assegurado a todos como direito fundamental, a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação.
   (B) Aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e a ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes, sendo inadmissíveis, no processo, as provas obtidas por meios ilícitos.
   (C) O preso será informado de seus direitos, entre os quais o de permanecer calado, sendo-lhe assegurada a assistência da família e de advogado, não tem direito, no entanto, à identificação dos responsáveis por sua prisão ou por seu interrogatório policial, mas apenas da autoridade judiciária.
   (D) É garantido o devido processo legal, sendo que ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado da sentença penal condenatória e ninguém será processado nem sentenciado senão pela autoridade competente.

5. (CESPE – 2007.2) Acerca da teoria geral dos direitos fundamentais, assinale a opção correta:
   (A) O dispositivo constitucional que assegura que a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito é um direito e não uma garantia.
   (B) O direito ao progresso é um exemplo de direito fundamental de segunda geração ou dimensão.
   (C) Os direitos fundamentais são relativos e históricos, pois podem ser limitados por outros direitos fundamentais e surgem e desaparecem ao longo da história humana.
   (D) Quando previstos em tratados e convenções internacionais, os direitos fundamentais são equivalentes às emendas constitucionais.

6. (CESPE – 2007.2) Acerca dos direitos e garantias previstos na Constituição Federal, assinale a opção correta:
   (A) É inviolável a liberdade de consciência e de crença, sendo assegurado o livre exercício dos cultos religiosos e garantida, na forma da lei, a proteção aos locais de culto e às suas liturgias.





   (B) Em nenhuma hipótese são previstas penas de morte, ou de caráter perpétuo, ou de trabalhos forçados, ou de banimento ou cruéis.
   (C) São inafiançáveis os crimes de racismo, tortura, tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins, o terrorismo e os cometidos por grupos armados, civis e militares, contra a ordem constitucional e o estado democrático. Mas em relação aos crimes hediondos, fica o legislador autorizado a excluir ou não a inafiançabilidade.
   (D) São legitimados a impetrar o mandado de segurança coletivo os partidos políticos e as organizações ou entidades legalmente constituídas e em funcionamento há pelo menos um ano

7. (CESPE/RJ – 32°) A ação popular:
   (A) Pode ser proposta por qualquer cidadão maior de 16 anos de idade, sendo eleitor, e também por empresa, desde que de capital nacional e com sede e administração no país, com vistas a anular ato lesivo ao patrimônio público ou de entidade de que o Estado participe, à moralidade administrativa e ao meio ambiente. O cidadão, salvo comprovada má-fé, fica isento de custas judiciais e do ônus da sucumbência.
   (B) Pode ser proposta por qualquer pessoa, desde que tenha nacionalidade brasileira e, se necessário, esteja devidamente assistida, com vistas a anular ato lesivo ao patrimônio público ou de entidade de que o Estado participe, à moralidade administrativa, ao meio ambiente e aos direitos fundamentais da pessoa humana, arcando o autor com o ônus da sucumbência.
   (C) Pode ser proposta por qualquer cidadão, com vistas a anular ato lesivo ao patrimônio público, à moralidade administrativa, ao meio ambiente e aos direitos fundamentais da pessoa humana, ficando o autor, salvo comprovada má-fé, isento de custas judiciais, devendo arcar apenas com o ônus da sucumbência.
   (D) Pode ser proposta por qualquer cidadão, desde que seja eleitor, com vistas a anular ato lesivo ao patrimônio público ou de entidade de que o Estado participe, à moralidade administrativa, ao meio ambiente e ao patrimônio histórico e cultural, ficando o autor, salvo comprovada má-fé, isento de custas judiciais e do ônus da sucumbência.

8. (OAB/RO – 43°) Sobre a extradição de estrangeiro requerida à República Federativa do Brasil:

I – será concedida por quaisquer espécies de crimes;

II – não será concedida em hipótese alguma;

III – não será concedida por crime político ou de opinião;

IV – será concedida por crimes políticos.

Assinale a alternativa correta:

(A) Alternativas I, II e IV estão corretas
(B) Alternativas II e IV estão corretas.
(C) Alternativas I, II e IV estão erradas.
(D) Alternativas I e IV estão corretas

9. (OAB/SP – 131°) Os tratados internacionais sobre direitos humanos, na ordem interna:

(A) Podem equivaler à Emenda à Constituição
(B) Equivalem sempre à lei ordinária.
(C) Não necessitam de referendo do Congresso Nacional, desde que celebrados pelo Presidente do próprio Congresso Nacional.
(D) Não podem ser declarados inconstitucionais

10. (OAB/SP – 132°) O direito das presidiárias de permanecer com seus filhos durante o período de amamentação, previsto na Constituição Federal, poderá ser suprimido:

(A) Pelos Poderes Reformador e Constituinte Originário.
(B) Pelos Poderes Derivado e Constituinte Originário.
(C) Pelos Poderes Constituintes Decorrente e Originário
(D) Somente pelo Poder Constituinte Originário.

11. (OAB/NE – 2005.1) A ação popular, que remonta ao Direito Romano, tem como característica, dentre outras, no Direito Constitucional Brasileiro vigente:

(A) Poder ser proposta por qualquer brasileiro que, para legitimar-se ativamente, apenas precisará comprovar ser brasileiro nato ou naturalizado
(B) Visar apenas à anulação de ato que lese exclusivamente o patrimônio público da Administração Direta.





(C) Servir para anular atos administrativos lesivos à moralidade administrativa.
(D) Poder ser proposta pelo cidadão e pelo Ministério Público.

12. (OAB/NE – 2005.1) Dentre os direitos individuais da Constituição de 1988, encontra-se:

(A) O direito universal ao registro civil de nascimento e de casamento gratuitos
(B) O direito, assegurado às presidiárias, de permanecerem com seus filhos durante o período de amamentação.
(C) O direito de o brasileiro naturalizado jamais ser extraditado do país.
(D) O direito de não sofrer pena cruel, no que se inclui a privação da liberdade por mais de 10 anos

13. (CESPE – 2007.1) A respeito dos direitos e das garantias fundamentais, assinale a opção correta.

(A) No que se refere à inviolabilidade da intimidade, da vida privada, da honra e da imagem das pessoas, a Constituição Federal assegurou a preferência pelo modelo de reparação em detrimento da prevenção ao dano.
(B) Os direitos e garantias fundamentais, criados como direitos negativos, impedem o poder público, mas não a esfera privada, de violar o espaço mínimo de liberdades assegurado pela Constituição Federal.
(C) De acordo com a doutrina majoritária, os direitos de segunda geração, ou direitos sociais, não constituem simples normas de natureza dirigente, sendo verdadeiros direitos subjetivos que impõem ao Estado um *facere*.
(D) A casa é o asilo inviolável, nela não se pode penetrar, salvo na hipótese de flagrante delito ou para prestar socorro, durante o dia, ou por ordem judicial.

14. (OAB/MG – Dez/2006) As garantias constitucionais do contraditório e ampla defesa, com os meios e recurso a ela inerentes, são assegurados:

(A) Aos litigantes, somente em processos judiciais.
(B) Aos litigantes, em todos os processos judiciais e em alguns processos administrativos

(C) Aos litigantes, somente em processos judiciais ou administrativos de natureza criminal.
(D) Aos litigantes, em quaisquer processos, administrativos ou judiciais.

15. (OAB/MG – Abr/2007) Considerando-se a tutela de direitos individuais, coletivos e difusos, assinale a alternativa correta.
(A) O mandado de segurança será concedido para proteger direito líquido e certo, seja o responsável pela ilegalidade autoridade pública seja agente de pessoa jurídica privada atuando em seus próprios interesses.
(B) O Ministério Público tem legitimidade para propositura da ação civil pública, que deve ser utilizada para proteção do patrimônio público e social, meio ambiente e interesses difusos e coletivos.
(C) O *habeas corpus* não se restringe à liberdade física individual, podendo ser utilizado para proteção da pessoa jurídica
(D) A ação popular é importante instrumento de exercício da cidadania, e pode ser proposta por pessoa física ou jurídica, tendo por objetivo a anulação de atos lesivos a direitos e interesses coletivos e difusos.

16. (OAB/MG – Dez/2006) Em relação às garantias constitucionais, é correto afirmar que:
(A) O direito de certidão e o direito de petição são garantias exercidas pelos cidadãos perante a jurisdição para defesa de seus direitos fundamentais.
(B) O Mandado de Segurança é garantia constitucional que exige esgotamento da via administrativa antes de ser impetrado.
(C) A ação popular pode ser movida por pessoas jurídicas
(D) O Mandado de Segurança individual pode ser impetrado por pessoas jurídicas

17. (OAB/RO – 42º) No que concerne aos direitos fundamentais, podemos afirmar:
(A) São imutáveis e não admitem limitação em seu exercício.
(B) A suspensão dos direitos políticos, a desapropriação e a pena de morte nos casos admitidos pela Constituição são exemplos de limitação do exercício de tais direitos.





(C) São mutáveis, embora não possam ser suprimidos do texto constitucional tampouco admitem limitação em seu exercício.
(D) A Constituição Federal só prevê direitos de 1ª e 2ª gerações.

18. (OAB/RO – 43º) Considerando as seguintes afirmativas sobre os direitos e garantias fundamentais:
I – É vedada a adoção da pena de morte no Brasil, salvo em caso de guerra declarada.
II – Ninguém será preso senão em flagrante de delito ou por ordem escrita e fundamentada de autoridade judiciária competente, sendo vedada a prisão por transgressão militar
III – São admitidas, na forma da lei, as penas de privação ou restrição de liberdade, perda de bens, multa, prestação social alternativa, suspensão ou interdição de bens e direitos, sendo vedadas as penas de caráter perpétuo, trabalhos forçados, de banimento ou cruéis
IV – A prática do racismo e a ação de grupos armados contra a ordem constitucional e o Estado Democrático são crimes imprescritíveis e inafiançáveis
V – É admitida a ação privada nos crimes de ação pública, se esta não for intentada no prazo legal.

Assinale "V" para verdadeiro e "F" para falso:
(A) F, F, V, V e V.
(B) F, V, F, F e V.
(C) V, F, V, V e V.
(D) V, V, F, V e F.

19. (OAB/SP – 132º) Segundo a Constituição Federal, o Direito de Certidão pode ser exercido pelo indivíduo:
(A) Junto aos órgãos públicos e privados.
(B) Para esclarecimento de situações de interesse de terceiros.
(C) Para a defesa de direitos personalíssimos.
(D) Somente por meio do pagamento de taxa.

20. (CESPE-UnB – 2006.3) Ainda a propósito dos direitos e deveres individuais, assinale a opção correta.

(A) A garantia de que nenhuma pena ultrapassará a pessoa do condenado impede que a obrigação de reparar o dano e a decretação do perdimento dos bens em decorrência de ilícito penal sejam estendidas aos sucessores e contra eles executadas.

(B) A prática do racismo constitui crime inafiançável, imprescritível, insuscetível de graça ou anistia, sujeito à pena de detenção, nos termos da lei

(C) Os tratados e convenções internacionais sobre direitos humanos que forem aprovados, em cada Casa do Congresso Nacional, em dois turnos, por três quintos dos votos dos respectivos membros, serão equivalentes às emendas constitucionais.

(D) A vedação à identificação criminal do cidadão civilmente identificado tem caráter absoluto também em relação ao legislador, a quem a Constituição não conferiu qualquer ressalva.

21. **(CESPE-UnB – 2006.3) Assinale a opção correta acerca de remédios constitucionais.**

(A) A ação popular é o remédio constitucional cabível para o cidadão atacar ato lesivo à moralidade, ao meio ambiente e ao patrimônio histórico e cultural.

(B) O *habeas data* é o remédio constitucional apropriado sempre que a falta de norma regulamentadora torne inviável o exercício dos direitos e liberdades constitucionais e das prerrogativas inerentes à nacionalidade, à soberania e à cidadania.

(C) São gratuitas as ações de *habeas corpus*, *habeas data* e mandado de segurança, e, na forma da lei, os atos necessários ao exercício da cidadania

(D) O mandado de injunção será concedido para assegurar o conhecimento de informações, constantes de registros ou bancos de dados de entidades governamentais ou de caráter público, relativas à pessoa do impetrante.

22. **(OAB/DF – 2006.2) A respeito dos direitos e garantias individuais, assinale a alternativa correta.**

(A) O mandado de segurança constitui ação voltada exclusivamente para fins cíveis, não constituindo instrumento apto a ser utilizado no âmbito do processo penal.





(B) A demonstração da condição de cidadão brasileiro no exercício dos direitos políticos é requisito essencial de aferição da legitimidade ativa para propositura da ação popular.

(C) O princípio da anterioridade tributária não é considerado cláusula pétrea.

(D) A ação de *habeas data* constitui instrumento adequado para que aquele que se encontra privado do direito de liberdade de maneira ilegal possa esclarecer as razões que levaram à prática do ato delitivo.

23. **(CESPE-UnB – 2005.2) Conforme assegura expressamente a Constituição brasileira em vigor:**

(A) Não pode haver, no Brasil, pena de perda de bens ou de suspensão de direitos fundamentais.

(B) Nenhum estrangeiro será extraditado, salvo no caso de comprovado envolvimento em tráfico ilícito de entorpecentes.

(C) Ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória.

(D) É condição de elegibilidade para o cargo de vereador a idade mínima de 21 anos.

# Gabarito

**1.** A
**2.** C
**3.** B
**4.** C
**5.** C
**6.** A
**7.** D
**8.** C
**9.** A
**10.** D
**11.** C
**12.** B
**13.** C
**14.** D
**15.** B
**16.** D
**17.** B
**18.** C
**19.** B
**20.** C
**21.** A
**22.** B
**23.** C

# 8

# Direito de Nacionalidade

A nacionalidade é o *vínculo jurídico-político que relaciona um indivíduo a um Estado*, fazendo dele um componente do povo, da dimensão pessoal do Estado. Quando uma pessoa nasce em determinado Estado, embora seja "natural" deste, não necessariamente será considerada seu nacional. Isso porque é o Estado soberano que define quais pessoas terão essa qualidade.

As expressões povo, população, nação, nacional e cidadão não se confundem.

**Povo** é o conjunto de pessoas que fazem parte de um Estado, unido pelo vínculo da nacionalidade.

**População** é formada por todos os habitantes de um local, abrangendo tanto nacionais como estrangeiros, portanto, um termo numérico.

**Nação** é um conjunto de pessoas ligadas por uma origem comum e laços históricos, culturais, religiosos e lingüísticos.

**Nacional** é aquele que se vincula a um Estado por nascimento (nacional nato) ou opção (nacional naturalização).

**Cidadão** é o nacional no gozo dos direitos políticos.

A nacionalidade pode ser primária ou secundária:

- **Nacionalidade primária** (originária ou de origem) é aquela adquirida por força do nascimento.





- **Nacionalidade secundária** (adquirida ou derivada) é aquela obtida por meio de uma manifestação de vontade, uma opção (naturalização).

O termo "brasileiro" equivale ao nacional, nato ou naturalizado (art. 12).

Para a aquisição da nacionalidade primária, os Estados soberanos costumam utilizar um desses dois critérios: *jus soli* (da territorialidade) ou *jus sanguinis* (da ascendência).

Pelo primeiro critério (*jus soli*) são considerados nacionais os que nascem no território nacional, pouco importa se seus pais são nacionais ou estrangeiros. Ao nascer no território daquele Estado, a pessoa adquire automaticamente aquela nacionalidade.

Já o segundo (*jus sanguinis*) considera nacionais os filhos dos seus nacionais, pouco importando onde nasçam. Por exemplo, imagine que a Espanha adota o critério sangüíneo, então o filho de espanhol será considerado espanhol, mesmo que nasça na Finlândia. Desse modo, pessoas que nascem nesse Estado, mas são filhas de estrangeiros, não adquirirão essa nacionalidade.

Suponha que o Chile adote exclusivamente o critério territorial e a França o sangüíneo, então o filho de um casal de chilenos que nasceu na França não será nem chileno, pois não nasceu no Chile, nem francês, pois não é filho de franceses, será então apátrida (ou heimatlos). Porém, partindo desse mesmo exemplo, se a situação fosse invertida, ou seja, o casal de franceses teve o filho no Chile, então a criança seria tanto chilena, pois nasceu no Chile, quanto francesa, por ser filha de franceses, logo polipátrida.

A Constituição brasileira de 1988 mesclou esses critérios e acrescentou outros requisitos.

São brasileiros natos (art. 12, I):

a. **os nascidos na República Federativa do Brasil**, ainda que de pais estrangeiros, desde que estes não estejam a serviço de seu país. Deve-se lembrar que o território brasileiro abrange também o mar territorial e o espaço aéreo, os navios e aeronaves

de guerra, os navios brasileiros mercantes em alto mar ou de passagem em mar territorial estrangeiro. Importante ainda observar que a única exceção é o estrangeiro a serviço de seu próprio país, não de outro ou de uma empresa. Para que o filho de estrangeiros nascido no território nacional não seja considerado brasileiro basta que apenas um dos pais esteja a serviço do respectivo país de origem, mas ambos sejam estrangeiros. Portanto, se um dos pais for brasileiro, ainda que o outro seja estrangeiro a serviço, a criança nascida no Brasil será brasileira nata. A nacionalidade daquele que é filho de estrangeiros a serviço dependerá da lei estrangeira, podendo-se apenas afirmar que a pessoa não será brasileira.

b. **os nascidos no estrangeiro, de pai brasileiro ou mãe brasileira**, desde que qualquer um deles esteja a **serviço da República Federativa do Brasil**. Nesse caso, além do critério do *jus sanguinis*, há o critério funcional, pois o genitor deve estar a serviço. Atenção, pois se o pai ou mãe estiver a serviço de uma empresa privada brasileira não será aplicável este critério. A serviço da República Federativa do Brasil significa estar serviço de qualquer ente da Administração direta ou indireta (União, Estados-Membros, Municípios, Distrito Federal, incluídas suas autarquias, fundações, empresas públicas e sociedades de economia mista).

c. **os nascidos no estrangeiro de pai brasileiro ou de mãe brasileira**, desde que sejam **registrados em repartição brasileira competente ou** venham a **residir na República Federativa do Brasil e optem**, em qualquer tempo, **depois** de atingida a **maioridade**, pela nacionalidade brasileira.

**Nota:** A terceira hipótese foi alterada pela EC n. 54/2007. Foi ainda acrescentado o art. 95 do ADCT, dispondo que: "Os nascidos no estrangeiro entre 7 de junho de 1994 e a data da promulgação desta Emenda Constitucional, filhos de pai brasileiro ou mãe brasileira, poderão ser registrados em repartição diplomática ou consular brasileira competente ou em ofício de registro, se vierem a residir na República Federativa do Brasil".





Quanto à nacionalidade secundária, o art. 12, inc. II, enumera as formas de naturalização. Ressalte-se que esta sempre depende do requerimento do interessado, pois não existe no nosso ordenamento jurídico vigente a naturalização tácita. Poderá ser ordinária quando atender aos requisitos estabelecidos em lei. Será extraordinária quando preenchidos os requisitos dispostos na própria Constituição. Preenchidos esses pressupostos para a aquisição da nacionalidade extraordinária, o estrangeiro adquire um direito público subjetivo, e, caso requeira a naturalização, não poderá o Poder Público fazer qualquer outra exigência.

Assim, tem-se:

- **Naturalização ordinária**: estrangeiros residentes no país que preencham os requisitos previstos em lei (Estatuto do Estrangeiro – Lei n. 6.815/80). Se originários de *países de língua portuguesa*, exige-se apenas a residência por um ano ininterrupto e idoneidade moral.
- **Naturalização extraordinária**: estrangeiros de qualquer *outra nacionalidade*: necessária a residência no Brasil há mais de quinze anos ininterruptos, sem condenação criminal.
- *Portugueses com residência permanente* no Brasil: se houver reciprocidade em favor dos brasileiros, são atribuídos os direitos inerentes aos brasileiros naturalizados. O Ministério da Justiça é o órgão competente para reconhecer a equiparação. Nesse caso, o português não se naturaliza, continuando na condição de estrangeiro, porém poderá adquirir direitos que os demais estrangeiros não possuem, na medida em que esse direito for conferido aos brasileiros residentes em Portugal (por exemplo, votar). Porém, há um limite, pois jamais terá um direito exclusivo de brasileiro nato, como eleger-se Presidente da República, por exemplo.

É vedado qualquer tratamento diferenciado, mesmo por lei, entre brasileiros natos ou naturalizados, salvo os casos previstos pela própria Constituição. Estabelece o art. 12, § 2º, que a "lei não poderá estabelecer distinção entre brasileiros natos e naturalizados, salvo nos casos previstos nesta Constituição".

As únicas diferenças entre brasileiros natos e naturalizados, nos termos da Lei Maior são:

a. **Cargos privativos de brasileiro nato:** Presidente da República, Vice-Presidente da República, Presidente da Câmara dos Deputados, Presidente do Senado Federal, Ministro do Supremo Tribunal Federal, Ministro do Estado de Defesa, Oficial das Forças Armadas, Carreira Diplomática (art. 12, § 3º, da CF).
b. **Função:** os seis cidadãos que integram do Conselho da República, órgão consultivo do Presidente da República, deverão ser brasileiros natos (art. 89, VII, da CF).
c. **Extradição:** o brasileiro nato jamais será extraditado. O naturalizado pode ser extraditado por crime comum praticado antes da naturalização ou por envolvimento em tráfico ilícito de entorpecente e drogas afins, na forma da lei (art. 5º, LI, da CF).
d. **Propriedade de empresa jornalística e de radiodifusão de sons e imagens:** é privativa de brasileiro nato ou naturalizado há mais de dez anos (art. 222, da CF).

As hipóteses de **perda da nacionalidade brasileira** são (art. 12, § 4º):

a. **Cancelamento de naturalização:** por sentença judicial transitada em julgado, em razão de atividades nocivas ao interesse nacional. Tem-se aqui mais uma diferença entre o brasileiro nato e o naturalizado, já que o nato, ainda que atue de forma nociva ao interesse nacional, não perderá a nacionalidade.
b. **Naturalização voluntária:** quando brasileiro adquire *voluntária e espontaneamente* outra nacionalidade. Há duas exceções; o brasileiro NÃO PERDERÁ:
   - se houver reconhecimento de nacionalidade originária pela lei estrangeira;
   - caso haja imposição de naturalização pela norma estrangeira como condição de permanência ou para o exercício de direitos civis, do brasileiro residente em Estado estrangeiro.

**Nota:** Polipátridas são pessoas com mais de uma nacionalidade e apátridas ou heimatlos são pessoas sem nacionalidade.





# Questões

1. (OAB/SP – 124º) "A", canadense de origem, naturaliza-se brasileiro e passa a residir em país estrangeiro, cuja lei o obrigou a adquirir a nacionalidade local, como condição de permanência no território. Em face do que dispõe a Constituição Federal, "A" permanece apenas com:
   (A) A nacionalidade do país estrangeiro.
   (B) A nacionalidade brasileira.
   (C) A nacionalidade brasileira e a do país estrangeiro.
   (D) A nacionalidade canadense e a brasileira.

2. (OAB/SC – 2007.2) Assinale a alternativa correta, de acordo com a Constituição da República. São cargos privativos de brasileiros natos:
   (A) Governador do Estado e Prefeito Municipal.
   (B) Senador e Deputado Federal.
   (C) Ministro do Superior Tribunal de Justiça.
   (D) Ministro de Estado da Defesa e oficial das Forças Armadas.

3. (OAB/RO – 43º) São privativos de brasileiro nato os cargos:
   I – de Presidente e Vice-Presidente da República.
   II – de Presidente do Senado Federal e da Câmara dos Deputados.
   III – de Presidente da Assembléia Legislativa e da Câmara Municipal.
   IV – de Ministro da Defesa, da carreira diplomática e de oficial das Forças Armadas.

   Assinale a alternativa correspondente:
   (A) alternativas I, II e IV estão corretas;
   (B) alternativas I e II estão erradas;
   (C) todas as alternativas estão corretas;
   (D) alternativas I, II e IV estão erradas.

4. (OAB/MG – Dez/2006) Assinale a alternativa correta:
   (A) São brasileiros natos os nascidos no estrangeiro de pai brasileiro ou de mãe brasileira, desde que sejam registrados em repartição brasileira competente ou venham a residir na República Federativa do Brasil e optem, em qualquer tempo, depois de atingida a maioridade, pela nacionalidade brasileira
   (B) Uma vez cumpridos os requisitos legais para a naturalização ordinária, o indivíduo tem direito subjetivo à aquisição da nacionalidade derivada no Brasil
   (C) O critério do *ius sanguinis* é adotado pela Constituição Brasileira para aquisição da nacionalidade originária, sem exceções.
   (D) A aquisição voluntária de outra nacionalidade não acarreta a perda da nacionalidade brasileira, uma vez que a Constituição admite a dupla nacionalidade cumulativa.
   (questão adaptada à EC n. 54/2007)

5. (OAB/SP – 132°) A Constituição Federal assegura ao estrangeiro:
   (A) O acesso a cargos públicos, na forma da lei.
   (B) O alistamento eleitoral.
   (C) A não extradição por prática de crime contra a vida.
   (D) O ingresso na carreira diplomática.

6. (OAB/SP – 128°) Ramiro, cubano, é casado com Antonia, portuguesa. O casal reside em Barcelona, Espanha, onde nasce sua filha Julia. Supondo que Cuba adote o critério misto e Portugal e Espanha o critério do *jus sanguinis*, marque a alternativa correta:
   (A) Julia é natural da Espanha e tem as nacionalidades originárias da Espanha e de Portugal.
   (B) Julia é natural da Espanha e tem as nacionalidades originárias de Cuba e Portugal.
   (C) Julia é natural da Espanha e possui apenas a nacionalidade cubana.
   (D) Julia é natural da Espanha e possui apenas a nacionalidade portuguesa.





7. (OAB/DF) Sobre direitos fundamentais, assinale a única alternativa correta:
   (A) Os crimes definidos em lei como crimes hediondos, nos termos da jurisprudência do STF, podem ser objeto de anistia, quando ela for concedida em decretos de anistia coletiva.
   (B) Nos termos da Constituição Federal, a extradição de brasileiro naturalizado em caso de comprovado envolvimento em tráfico ilícito de entorpecentes só poderá ocorrer se o crime tiver sido cometido antes da naturalização.
   (C) Se a aquisição, por brasileiro nato, de outra nacionalidade não decorrer de reconhecimento de nacionalidade originária pela lei estrangeira, será declarada a perda da nacionalidade brasileira.
   (D) Nos termos da Constituição Federal, não há impedimento para que o cargo de Ministro das Relações Exteriores seja ocupado por brasileiro naturalizado.

8. (OAB/SP – 130°) Somente os brasileiros natos:
   (A) Não poderão ser extraditados, no caso de comprovado envolvimento em tráfico ilícito de entorpecentes.
   (B) Poderão ser proprietários de empresas jornalísticas.
   (C) Poderão realizar a pesquisa e a lavra de recursos minerais.
   (D) Poderão ocupar o cargo de Ministro do Superior Tribunal de Justiça.

9. (OAB/SP – 128°) Eventuais distinções de tratamento entre brasileiros natos e naturalizados, segundo a Constituição Federal:
   (A) Não podem ser criadas em qualquer hipótese.
   (B) Só podem ser criadas pela própria Constituição Federal.
   (C) Podem ser criadas por lei ordinária.
   (D) Podem ser criadas por Decreto Regulamentar do Presidente da República.

10. (OAB/SP – 122°) Ao disciplinar o direito de nacionalidade, a Constituição Federal:
    (A) Vedou o estabelecimento, por lei, de distinção entre brasileiro nato e naturalizado.
    (B) Permitiu a extradição de brasileiros natos e naturalizados

(C) Autorizou o provimento de cargos de carreira diplomática por brasileiros natos e naturalizados.

(D) Reservou a propriedade de empresas jornalísticas, apenas aos brasileiros natos.

## Gabarito

1. C
2. D
3. A
4. A
5. A
6. B
7. D
8. A
9. B
10. A



# 9

# Direitos Políticos

Os direitos políticos são o conjunto de direitos que regulam a forma de intervenção popular no governo. São direitos públicos subjetivos que investem o indivíduo no *status* de cidadão, permitindo-lhe a participação concreta nos negócios políticos do Estado, conferindo-lhe os atributos da cidadania.

Abrange o direito de votar, ser eleito, organizar e participar dos partidos políticos, de participação do processo legislativo (iniciativa popular, plebiscito e referendo) e de controle da atuação estatal por meio da ação popular.

O art. 14 da Constituição Federal dispõe que "A soberania popular será exercida pelo sufrágio universal e pelo voto direto e secreto, com valor igual para todos e, nos termas da lei, mediante **plebiscito, referendo e iniciativa popular**". Ressalte-se que muitos doutrinadores entendem que também é forma de exercício da soberania popular a ação popular, vista anteriormente.

Importante conhecer esses três institutos: o plebiscito, o referendo e a iniciativa popular.

- Plebiscito é uma consulta ao povo sobre determinado tema. Dependendo da resposta será ou não adotada alguma medida legislativa ou administrativa.

- **Referendo** é a consulta ao povo sobre norma já aprovada, para que a ratifique (confirme) ou a rejeite.

  O art. 14 da Constituição Federal foi regulamentado pela Lei n. 9.709/98. Nos termos dessa lei, plebiscito e referendo são consultas formuladas ao povo para que delibere sobre matéria de acentuada relevância, de natureza constitucional, legislativa ou administrativa (art. 2º).

  O plebiscito é convocado com anterioridade a ato legislativo ou administrativo, cabendo ao povo, pelo voto, aprovar ou denegar o que lhe tenha sido submetido (art. 2º, § 1º). Já o referendo é convocado com posterioridade a ato legislativo ou administrativo, cumprindo ao povo a respectiva ratificação ou rejeição (art. 2º, § 2º).

  É de competência exclusiva do Congresso Nacional autorizar referendo e convocar plebiscito (art. 49, XV, da CF).

- **Iniciativa popular** é a possibilidade que tem o povo de encaminhar um projeto de lei para ser apreciado pelo Legislativo. Nos termos do art. 61, § 2º, "a iniciativa popular pode ser exercida pela apresentação à Câmara dos Deputados de projeto de lei subscrito por, no mínimo, um por cento do eleitorado nacional, distribuído pelo menos por cinco Estados, com não menos de três décimos por cento dos eleitores de cada um deles".

  No âmbito Municipal, pode ser exercido por cinco por cento do eleitorado, como estabelece o art. 29, XIII: "iniciativa popular de projetos de lei de interesse específico do Município, da cidade ou de bairros, através de manifestação de, pelo menos, cinco por cento do eleitorado".

  No que concerne aos Estados, nos termos do art. 27, § 4º, a lei disporá sobre a iniciativa popular no processo legislativo estadual.

  O exercício da iniciativa popular não garante que o projeto de lei enviado será aprovado pela Casa Legislativa. Importante ainda frisar que a iniciativa popular é admissível apenas para as leis ordinárias e complementares, não para as demais espécies normativas previstas no art. 59 da Constituição.





- O **direito de sufrágio** constitui o núcleo dos direitos políticos e consiste na *capacidade de eleger e ser eleito*. Possuem, assim, dois aspectos:

  1. **Capacidade eleitoral ativa:** direito de votar – **ALISTABILIDADE** – direito de participação na democracia representativa por meio da escolha dos seus representantes. Adquire-se por *alistamento eleitoral*, o qual depende da iniciativa do nacional que preenche os requisitos legais. O alistamento eleitoral e o voto são:
     a. **Obrigatórios** (art. 14, § 1º, I): *para os brasileiros maiores de 18 anos*.
     b. **Facultativos** (art. 14, § 1º, II): *para os brasileiros maiores de 16 anos e menores de 18 anos, para os maiores de 70 anos e para os analfabetos*.

**Nota:** São **inalistáveis** (art. 14, § 2º): os menores de 16 anos, os estrangeiros e os conscritos, durante o período de serviço militar obrigatório.

  2. **Capacidade eleitoral passiva:** direito de ser votado – ELEGIBILIDADE – consiste na possibilidade do cidadão pleitear um mandato político. A elegibilidade adquire-se por etapas e, assim, não basta o alistamento.
     - **Condições de Elegibilidade** (art. 14, § 3º):

       "I – nacionalidade brasileira;

       II – pleno exercício dos direitos políticos;

       III – alistamento eleitoral;

       IV – domicílio eleitoral na circunscrição;

       V – filiação partidária;

       VI – idade mínima de:

       *a.* trinta e cinco anos para Presidente e Vice-Presidente da República e Senador;

       *b.* trinta anos para Governador e Vice-Governador de Estado e do Distrito Federal;

       *c.* vinte e um anos para Deputado Federal, Deputado Estadual e Distrital, Prefeito, Vice-Prefeito e juiz de paz;

       *d.* dezoito anos para Vereador."

Nota: São inelegíveis aqueles impedidos de ser candidato. Tal vedação visa à proteção da normalidade e legitimidade das eleições. A inelegibilidade pode ser absoluta ou relativa.

Casos de **inelegibilidade**:

- **Absoluta** (para qualquer cargo): os inalistáveis (estrangeiros e conscritos), os analfabetos (e os que perderam seus direitos políticos).
- **Relativa** (para determinados cargos):
  a. por **motivo funcional** (art. 14, §§ 5º e 6º): o Presidente da República, os Governadores de Estado e do Distrito Federal, os Prefeitos e quem os houver sucedido, ou substituído no curso dos mandatos poderão ser reeleitos para um único período subseqüente, depois disto serão inelegíveis. Para concorrerem a outros cargos, o Presidente da República, os Governadores de Estado e do Distrito Federal e os Prefeitos devem renunciar aos respectivos mandatos até seis meses antes do pleito (é a chamada desincompatibilização), caso contrário serão inelegíveis.
  b. por **inelegibilidade reflexa** (art. 14, § 7º): são inelegíveis, no território de jurisdição do titular, o cônjuge e os parentes consangüíneos ou afins, até o segundo grau ou por adoção, do Presidente da República, de Governador de Estado ou Território, do Distrito Federal, de Prefeito ou de quem os haja substituído dentro dos seis meses anteriores ao pleito, salvo se já titular de mandato eletivo e candidato à reeleição. A desincompatibilização do titular beneficia o cônjuge ou o parente, o qual fica liberado para concorrer aos cargos antes vedados, exceto ao mesmo do titular que já havia sido reeleito.
  c. por **razões militares** (art. 14, § 8º): o militar alistável (aquele que não é conscrito) é elegível, mas se contar menos de dez anos de serviço, deverá afastar-se da atividade, e se contar mais de dez anos de serviço, será agregado pela autoridade superior e, se eleito, passará automaticamente, no ato da diplomação, para a inatividade.





  d. por razões elencadas em **lei complementar** (art. 14, § 9º; LC n. 64/90): lei complementar estabelecerá outros casos de inelegibilidade e os prazos de sua cessação, a fim de proteger a probidade administrativa, a moralidade para exercício de mandato considerada vida pregressa do candidato, e a normalidade e legitimidade das eleições contra a influência do poder econômico ou o abuso do exercício de função, cargo ou emprego na administração direta ou indireta.

- A **desincompatibilização** é o ato pelo qual o candidato se desvencilha da inelegibilidade relativa a tempo de concorrer à eleição (art. 14, § 6º). Ocorre com os detentores de cargos do Poder Executivo, que para concorrer a outro cargo devem renunciar seis meses antes do pleito. Ressalte-se que no caso de reeleição para o mesmo cargo em um único período subseqüente não é necessária a renúncia (art. 14, § 5º). A desincompatibilização também favorece o cônjuge e parentes (art. 14, § 7º).

## 9.1 Perda e suspensão dos direitos políticos

As hipóteses de perda e suspensão dos direitos políticos são taxativas (art. 15). Embora a Constituição não diferencie a perda da suspensão, uma análise sistemática do texto constitucional possibilita identificar cada uma das hipóteses previstas no art. 15. É pertinente destacar que a Constituição veda expressamente a cassação de direitos políticos.

- Haverá a perda no caso de: *cancelamento de naturalização* por sentença transitada em julgado ou recusa *em cumprir obrigação a todos imposta ou prestação alternativa*, nos termos do art. 5º, VIII. No primeiro caso porque passando à condição de estrangeira a pessoa será inalistável. No segundo, porque o próprio art. 5º, VIII, determina que aquele que se recusar a cumprir obrigação a todos imposta poderá ser privado de seus direitos, logo, perderá seus direitos políticos. De ressaltar que muitos doutrinado-

res de Direito Eleitoral têm considerado essa segunda hipótese como caso de suspensão dos direitos políticos, em razão do disposto no art. 4º, § 2º, da Lei n. 8.239/91. Contudo, a pessoa apenas poderá readquirir os direitos políticos se decidir cumprir a prestação alternativa, razão pela qual a maioria dos doutrinadores de Direito Constitucional entendem tratar-se de hipótese de perda, mesmo porque a Constituição usa a expressão "ser privado de direitos", logo, perder direitos.

- Os direitos políticos ficam **suspensos** em caso de: **incapacidade civil absoluta**; **condenação criminal** transitada em julgado, enquanto durarem seus efeitos; **improbidade administrativa** (art. 37, § 4º).

## 9.2 Partidos políticos

É livre a criação, fusão, incorporação e extinção de partidos políticos, resguardados a soberania nacional, o regime democrático, o pluripartidarismo, os direitos fundamentais da pessoa humana e observados alguns preceitos. São eles: ter caráter nacional; jamais receber recursos financeiros de entidade ou governo estrangeiros ou estar subordinado a estes; necessária prestação de contas à Justiça Eleitoral; e funcionamento parlamentar de acordo com a lei (art. 17).

Os partidos políticos têm autonomia para definir sua estrutura interna, organização e funcionamento, bem como para adotar os critérios de escolha e o regime de suas coligações eleitorais. A partir da EC n. 52, não haverá mais obrigatoriedade de vinculação entre as candidaturas em âmbito nacional, estadual, distrital ou municipal, devendo os estatutos partidários estabelecerem normas de disciplina e fidelidade partidária. Não há mais, portanto, a verticalização. Essa regra não foi aplicada à eleição de 2006, em virtude de decisão do Supremo Tribunal Federal na ação direta de inconstitucionalidade proposta pelo Conselho Federal da OAB, pois seria contrária ao disposto no art. 16 da Constituição Federal, que é cláusula pétrea (direito individual). O Supremo declarou a inconstitucionalidade parcial sem redução de texto, afastando a aplicação da emenda apenas da eleição de 2006. Logo, a verticalização deixa de existir a partir das eleições que se realizarem a partir de 2007.





Os partidos políticos têm personalidade jurídica de direito privado e devem registrar seus estatutos no Tribunal Superior Eleitoral. Além disso, têm direito a recursos do fundo partidário e acesso gratuito ao rádio e à televisão, na forma da lei, sendo vedada a utilização pelos partidos políticos de organização paramilitar.

## Questões

1. (OAB/SP – 124º) Pelo sistema eleitoral majoritário, por maioria absoluta dos votos, são eleitos:
   (A) Os senadores.
   (B) Os deputados federais e estaduais.
   (C) O Presidente da República e os governadores dos Estados-Membros.
   (D) Os prefeitos e vereadores.

2. (OAB/SC – 2007.2) Assinale a alternativa correta, de acordo com a Constituição da República. São condições de elegibilidade para Governador do Estado:
   (A) A nacionalidade brasileira, o pleno exercício dos direitos políticos, o alistamento eleitoral, o domicílio eleitoral na circunscrição, a filiação partidária e a idade mínima de trinta anos.
   (B) A nacionalidade brasileira, o alistamento eleitoral, o domicílio eleitoral na circunscrição, a filiação partidária e a idade mínima de trinta e cinco anos.
   (C) A nacionalidade brasileira, o pleno exercício dos direitos políticos, o alistamento eleitoral, residência na circunscrição, a filiação partidária e a idade mínima de vinte e um anos.
   (D) A nacionalidade brasileira, o pleno exercício dos direitos políticos, residência na circunscrição, a filiação partidária e a idade mínima de dezoito anos.

3. (OAB/SC – 2007.2) Assinale a alternativa correta, de acordo com a Constituição da República:
   (A) É assegurada aos partidos políticos autonomia para definir sua estrutura interna, organização e funcionamento e para adotar os critérios de escolha e o regime de suas coligações eleitorais, com obrigatoriedade de vinculação entre as candidaturas em âmbito nacional, estadual, distrital e municipal.
   (B) É permitida a utilização pelos partidos políticos de recursos financeiros de entidade ou governo estrangeiro.
   (C) Os partidos políticos têm direito a recursos do fundo partidário e acesso gratuito ao rádio e à televisão, na forma da lei.
   (D) Os partidos políticos adquirem personalidade jurídica com o registro dos seus estatutos no Tribunal Regional Eleitoral.

4. (OAB/SP – 133º) O pretendente ao cargo de Governador do Estado de São Paulo, com idade de 30 anos e domicílio eleitoral no Município de Campinas, no referido Estado, que tenha se naturalizado brasileiro e que preencha os demais requisitos da lei:
   (A) Não é elegível ao cargo, por não ser brasileiro nato.
   (B) Não é elegível ao cargo, por não ser domiciliado na capital do Estado.
   (C) Não é elegível ao cargo, por não ter a idade mínima de 35 anos.
   (D) É elegível ao cargo.

5. (OAB/SP – 131º) A iniciativa popular das leis, conforme prevê a Constituição Federal:
   (A) Está prevista somente na esfera federal, podendo ser exercida mediante subscrição de, no mínimo, 1% do eleitorado nacional, distribuído pelo menos por cinco Estados, com não menos de cinco décimos dos eleitores de cada um deles.
   (B) Está prevista somente nas esferas federal e estadual, podendo ser exercida, no âmbito federal, mediante subscrição de, no mínimo, 5% do eleitorado nacional, distribuído pelo menos por cinco Estados, com não menos de cinco décimos dos eleitores de cada um deles.
   (C) Está prevista somente nas esferas federal e estadual, podendo ser exercida, no âmbito estadual, mediante manifestação de, pelo menos, 5% do eleitorado estadual.





   (D) Está prevista nas esferas federal, estadual e municipal, podendo ser exercida, no âmbito municipal, mediante manifestação de, pelo menos, 5% do eleitorado em projetos de lei de interesse específico do Município, da cidade ou de bairros.

6. (CESPE – 2006.2) Por força do ordenamento constitucional, os eleitos pelo sistema proporcional incluem o(s):
   (A) Deputados federais.
   (B) Prefeitos de municípios com menos de 200 mil eleitores.
   (C) Senadores da República.
   (D) Presidente do STF.

7. (CESPE – 2006.1 e OAB/MG – Abr/2007) Pessoa que se exime de prestar serviço militar, alegando motivo de crença religiosa e se recusa a prestar serviços alternativos previstos em lei:
   (A) É privado de direitos políticos.
   (B) É privado de direitos sociais.
   (C) Tem todos os seus direitos e garantias constitucionais suspensos.
   (D) Não pode sofrer nenhuma espécie de privação, em razão da previsão constitucional da escusa de consciência.

8. (OAB/SP – 125º) O alistamento eleitoral é vedado aos:
   (A) Estrangeiros e analfabetos.
   (B) Analfabetos e menores de 16 anos.
   (C) Menores de 16 anos e conscritos, durante o período de serviço militar obrigatório.
   (D) Estrangeiros e militares.

9. (OAB/RO – 42º) A Constituição Federal disciplina os requisitos necessários para a iniciativa popular de:
   (A) Lei federal, apenas.
   (B) Leis federal e estadual, apenas.
   (C) Leis federal, estadual e municipal.
   (D) Leis federal e municipal, apenas.

10. (OAB/RO – 43º) A respeito dos direitos políticos, assinale a resposta correta:
    (A) Os analfabetos são inelegíveis e inalistáveis
    (B) O voto dos analfabetos é obrigatório.
    (C) A filiação partidária é facultativa para a elegibilidade.
    (D) Nenhuma alternativa está correta

11. (OAB/SP – 131º) Após a promulgação da Constituição de 1988:
    (A) O eleitorado teve a oportunidade de escolher, mediante plebiscito, a forma republicana de governo, caracterizada pela eleição e periodicidade dos mandatos dos governantes
    (B) O eleitorado teve a oportunidade de escolher, mediante referendo, a forma federativa de estado, caracterizada pela existência de ordens jurídicas parciais autônomas, como Estados-Membros e Municípios
    (C) O eleitorado teve a oportunidade de escolher, mediante referendo, o sistema presidencialista de governo, caracterizado pelo exercício das funções de Chefe de Governo e de Chefe de Estado por pessoas distintas.
    (D) A forma e o sistema de governo e a forma de estado originalmente adotados tornaram-se definitivos, sem a possibilidade de serem escolhidos pelo eleitorado

12. (CESPE – 2006.2) Considere que, nas eleições que serão realizadas em outubro de 2006, o atual governador de determinado Estado da Federação concorra à reeleição e sua filha, que tem 35 anos de idade e é filiada ao mesmo partido do pai, pretenda concorrer, pela primeira vez, ao cargo de deputada federal. Nessa situação:
    (A) Se o governador e a sua filha se candidatassem por partidos diferentes, ambos poderiam concorrer regularmente no referido pleito eleitoral
    (B) Pai e filha podem candidatar-se regularmente aos referidos cargos, mas, se ambos forem efetivamente eleitos, a filha não poderá tomar posse como deputada federal, pois a Constituição da República veda a diplomação de deputados que sejam parentes de até segundo grau dos respectivos governadores.





    (C) Para concorrer regularmente à reeleição, o governador precisaria ter renunciado ao seu cargo seis meses antes da data das eleições
    (D) A filha do governador é inelegível para o cargo de deputada federal pelo referido Estado, mas seria elegível para o cargo de Presidente da República.

## Gabarito

1. C
2. A
3. C
4. D
5. D
6. A
7. A
8. C
9. D
10. D
11. A
12. D

# 10

# Organização do Estado

Os três elementos do Estado são: povo, território e soberania. Quanto à sua forma, o Estado pode ser classificado em Unitário e Federal. No primeiro, há centralização político-administrativa. Já na Federação há descentralização, com repartição de competências entre a União (poder central) e os Estados-Membros. No caso brasileiro, foi conferida autonomia também aos Municípios e ao Distrito Federal.

A Constituição Federal de 1988 estabelece no art. 1º que a "República Federativa do Brasil é formada pela união **indissolúvel** dos Estados e Municípios e do Distrito Federal". Logo, é vedada a secessão (separação de um dos estados federados tornando-se independente).

O art. 18 da Lei Maior, por sua vez, determina: "A organização político-administrativa da República Federativa do Brasil compreende a UNIÃO, os ESTADOS, o DISTRITO FEDERAL e os MUNICÍPIOS, todos **autônomos**, nos termos desta Constituição". Estão aqui descritos os entes integrantes do ESTADO FEDERAL, o qual é pessoa jurídica de direito público internacional, dotado de **soberania**.





## 10.1 Vedações

O art. 19 da Constituição estabelece três vedações, aplicáveis a todos os entes da federação, ou seja, à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios. São elas:

- estabelecer cultos religiosos ou igrejas, subvencioná-los, embaraçar-lhes o funcionamento ou manter com eles ou seus representantes relações de dependência ou aliança, ressalvada, na forma da lei, a colaboração de interesse público;
- recusar fé aos documentos públicos;
- criar distinções entre brasileiros ou preferências entre si.

A primeira vedação reforça que o Estado brasileiro é um Estado laico ou leigo, ou seja, um Estado separado da Igreja. A segunda, por sua vez, expressa a igualdade entre os entes, pois todos devem respeito recíproco. A última deixa claro que não importa em qual unidade da federação tenha um brasileiro nascido, pois todos terão o mesmo tratamento.

## 10.2 Novos Estados, Territórios e Municípios

Os Estados podem incorporar-se entre si, subdividir-se ou desmembrar-se para se anexarem a outros, ou formarem novos Estados ou Territórios Federais. Para tanto, devem fazê-lo mediante aprovação da *população diretamente interessada*, por meio de *plebiscito*, e do *Congresso Nacional, por lei complementar*.

Já a criação, a incorporação, a fusão e o desmembramento de Municípios devem ser realizados *por lei estadual, dentro do período determinado por Lei Complementar Federal*, e dependerão de *consulta prévia*, mediante *plebiscito*, às *populações dos Municípios envolvidos*, após divulgação dos *Estudos de Viabilidade Municipal*, apresentados e publicados na forma da lei.

## 10.3 Entes da federação brasileira

Os entes da federação são dotados de autonomia, a qual se expressa na auto-organização, autogoverno e auto-administração.

A auto-organização relaciona-se às competências legislativas conferidas aos entes. Assim, à União compete a regulamentação da Constituição Federal e leis federais; aos Estados federados, a Constituição Estadual e leis estaduais; aos Municípios, a Lei Orgânica do Município e leis municipais; e ao Distrito Federal, a Lei Orgânica do Distrito Federal e leis distritais.

Quanto ao autogoverno, cada ente elege seus próprios governantes (por exemplo, é o povo do Município que elege seu prefeito e os vereadores, o povo do Distrito Federal que elege o governador e os deputados distritais).

No tocante à auto-administração, temos as competências tributárias e administrativas conferidas aos entes.

A Constituição de 1988 adotou como princípio geral, para fins de repartição de competências entre os entes da Federação, a predominância de interesses e como técnicas principais: a enumeração de poderes da União; o estabelecimento de poderes remanescentes para os Estados; e a definição, por indicação, dos poderes definidos dos Municípios.

## 10.4 União

A União, *internamente*, é a pessoa jurídica de direito público, componente da Federação Brasileira e autônoma, na medida em que possui capacidade de auto-organização, autogoverno e auto-administração. Exerce as competências atribuídas pela própria Constituição Federal. *Internacionalmente*, representa a República Federativa do Brasil, exercendo a soberania do Estado Federal.





Os Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário são assim exercidos:

- **Poder Executivo**: Presidente da República, Vice-Presidente, Ministros, Conselho da República e Conselho de Defesa Nacional (arts. 76 a 91 da CF).
- **Poder Legislativo**: Congresso Nacional (bicameral), formado pela Câmara dos Deputados e pelo Senado Federal (arts. 44 a 75 da CF).
- **Poder Judiciário**: Justiça Federal (arts. 101 a 124 da CF).
- **Capital Federal**: Brasília (art. 18, § 1º, da CF). Brasília não é um Município, distinguindo-se do Distrito Federal, que é ente da federação, ao qual foi vedada a divisão em municípios. Brasília fica localizada no Distrito Federal, é uma cidade que foi designada para ser a capital federal. A capital, contudo, pode ter sua sede transferida temporariamente (art. 48, VII, da CF).
- **Bens**: definidos no art. 20 da CF.
- **Competências administrativas (materiais)**:
  a. **Exclusiva** – enumeradas no art. 21 da CF (por exemplo, manter relações com Estados estrangeiros e participar de organizações internacionais; autorizar e fiscalizar a produção e o comércio de material bélico; manter o serviço postal e o correio aéreo nacional; emitir moeda).
  b. **Comum** – expressas no art. 23 da CF: "É competência comum da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios", por exemplo, zelar pela guarda da Constituição, das leis e das instituições democráticas e conservar o patrimônio público; cuidar da saúde e assistência pública, da proteção e garantia das pessoas portadoras de deficiência; proporcionar os meios de acesso à cultura, à educação e à ciência; preservar as florestas, a fauna e a flora; promover programas de construção de moradias e a melhoria das condições habitacionais e de saneamento básico.
- **Competências legislativas**:
  c. **Privativa** – estabelecidas no art. 22 da CF: "Compete privativamente à União legislar sobre", por exemplo, direito

civil, comercial, penal, processual, eleitoral, agrário, marítimo, aeronáutico, espacial e do trabalho; desapropriação; serviço postal; trânsito e transporte; organização judiciária, do Ministério Público e da Defensoria Pública do Distrito Federal e dos Territórios, bem como organização administrativa destes; seguridade social; registros públicos; atividades nucleares de qualquer natureza. No parágrafo único do art. 22 da CF está previsto que uma lei complementar poderá autorizar os Estados a legislar sobre *questões específicas* das matérias relacionadas nesse artigo (por força do art. 32, § 1°, da CF, essa possibilidade estende-se ao Distrito Federal).

d. **Concorrente** – conforme o art. 24 da CF "Compete à União, aos Estados e ao Distrito Federal legislar concorrentemente sobre", por exemplo, direito tributário, financeiro, penitenciário, econômico e urbanístico; juntas comerciais; custas dos serviços forenses; educação, cultura, ensino e desporto; previdência social, proteção e defesa da saúde; proteção e integração social das pessoas portadoras de deficiência; proteção à infância e à juventude).

**Nota:** Conforme estabelecido nos §§ 1° a 4°, do art. 24, da CF, no âmbito da legislação concorrente, a competência da UNIÃO fica limitada a estabelecer NORMAS GERAIS, o que não exclui a COMPETÊNCIA SUPLEMENTAR DOS ESTADOS. *Inexistindo lei federal* sobre normas gerais, os *Estados* exercerão a *competência* legislativa *plena*, para atender a suas peculiaridades. Mas, a *superveniência de lei federal sobre normas gerais* SUSPENDE A EFICÁCIA da lei estadual, no que lhe for contrário. Caso essa lei federal com normas gerais seja revogada a lei estadual volta a ter plena eficácia. ATENÇÃO: não inclui o Município.

- **Impostos:** art. 153 da CF.





## 10.5 Estados-Membros

Os Estados-Membros são pessoas jurídicas de direito público interno, autônomos. Cada Estado-Membro tem capacidade de auto-organização (expressa no poder de elaborar sua Constituição e normas estaduais), autogoverno (eleição de seu governador e deputados estaduais) e auto-administração (competências administrativas e tributos próprios).

Consoante já visto, podem incorporar-se entre si, subdividir-se ou desmembrar-se para se anexarem a outros, ou formarem novos Estados, mediante aprovação da população diretamente interessada, por meio de plebiscito e do Congresso Nacional, por lei complementar (art. 18, § 3°, da CF).

Organizam-se e regem-se pelas Constituições Estaduais (poder constituinte derivado decorrente) e leis que adotarem, observados os princípios da Constituição Federal.

- **Poder Executivo:** Governador e Vice-Governador (art. 28 da CF).
- **Poder Legislativo:** Assembléia Legislativa (deputados estaduais) (art. 27 da CF).
- **Poder Judiciário:** Justiça Estadual (arts. 125 e 126 da CF).
- **Bens:** definidos no art. 26 da CF.
- **Competências administrativas (materiais)**
  a. **Exclusiva** – disciplinadas no art. 25 da CF. No § 1°, está consignada a competência administrativa estadual *residual ou remanescente*: "São reservadas aos Estados as competências que não lhes sejam vedadas por esta Constituição". No § 2°, há uma competência administrativa enumerada: "Cabe aos Estados explorar diretamente, ou mediante concessão, os serviços locais de gás canalizado, na forma da lei, vedada a edição de medida provisória para a sua regulamentação".
  b. **Comum** – art. 23 da CF ("É competência comum da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios").

- Competências legislativas
  a. **Delegada** – art. 22, parágrafo único, da CF (lei complementar poderá autorizar os Estados a legislar sobre *questões específicas* das matérias cuja competência legislativa é privativa da União).
  b. **Concorrente** – art. 24 da CF (suplementar, § 2º, e supletiva, § 3º): "Compete à União, aos Estados e ao Distrito Federal legislar concorrentemente sobre".
  c. **Reservada** – art. 25, § 1º, da CF – "São reservadas aos Estados as competências que não lhes sejam vedadas por esta Constituição".
  d. **Enumerada** – art. 25, § 3º, da CF – "Os Estados poderão, mediante lei complementar, instituir regiões metropolitanas, aglomerações urbanas e microrregiões, constituídas por agrupamentos de municípios limítrofes, para integrar a organização, o planejamento e a execução de funções públicas de interesse comum".
- **Impostos**: art. 155 da CF.

## 10.6 Municípios

Os Municípios são pessoas jurídicas de direito público interno, autônomos em decorrência da capacidade de auto-organização (expressa no poder de elaborar sua Lei Orgânica e normas municipais), autogoverno (eleição de seu prefeito e vereadores) e auto-administração (competências administrativas e tributos próprios).

No art. 18, § 4º, da CF, como já apresentado, encontram-se as regras para criação, incorporação, fusão e desmembramento de Municípios. Esta poderá ser feita por lei estadual, dentro do período determinado por Lei Complementar Federal, e dependerão de consulta prévia, mediante plebiscito, às populações dos Municípios envolvidos, após divulgação dos Estudos de Viabilidade Municipal, apresentados e publicados na forma da lei.





Os Municípios são regidos por Lei Orgânica Municipal, votada em dois turnos, com o interstício mínimo de dez dias, e aprovada por dois terços dos membros da Câmara Municipal, que a promulgará, atendidos os princípios estabelecidos na Constituição Federal, na Constituição do respectivo Estado e numa série de preceitos estabelecidos no art. 29 da Lei Maior (por exemplo, a inviolabilidade dos Vereadores por suas opiniões, palavras e votos no exercício do mandato e na circunscrição do Município; o julgamento do Prefeito perante o Tribunal de Justiça; a iniciativa popular de projetos de lei de interesse específico do Município, da cidade ou de bairros, por meio de manifestação de, pelo menos, cinco por cento do eleitorado; número de vereadores proporcional à população do município).

- **Poder Executivo:** Prefeito e Vice-Prefeito – art. 29 da CF (**Nota:** Apenas nas cidades com mais de duzentos mil eleitores a eleição será pelo sistema majoritário absoluto, com possibilidade de segundo turno, nos termos do art. 77 da CF).
- **Poder Legislativo:** Câmaras Municipais (vereadores) – art. 29 e 29-A da CF. Nos termos do art. 29, VII, da CF, o total da despesa com a remuneração dos Vereadores não poderá ultrapassar o montante de 5% da receita do Município. Essa regra deve ser compatibilizada com o disposto no art. 29-A da CF. Determina esse dispositivo constitucional que o total da despesa do Poder Legislativo Municipal, incluídos os subsídios dos Vereadores e excluídos os gastos com inativos, não poderá ultrapassar determinados percentuais, relativos ao somatório da receita tributária e das transferências previstas no § 5º do art. 153 e nos arts. 158 e 159 da CF, efetivamente realizado no exercício anterior. Estabelece o § 1º, do art. 29-A, da CF, que a Câmara Municipal não gastará mais de 70% de sua receita com folha de pagamento, incluído o gasto com o subsídio de seus Vereadores, sendo crime de responsabilidade do Prefeito Municipal efetuar repasse que supere esses limites, não enviar o repasse até o dia vinte de cada mês; ou enviá-lo a menor. Por sua vez, incorrerá em crime de responsabilidade o Presidente da Câmara Municipal se o gasto superar os 70% da receita com folha de pagamento.

- **Poder Judiciário:** NÃO POSSUI.
- **Competências administrativas**
  a. **Enumerado** – art. 30 da CF (instituir e arrecadar os tributos de sua competência, bem como aplicar suas rendas, sem prejuízo da obrigatoriedade de prestar contas e publicar balancetes nos prazos fixados em lei; criar, organizar e suprimir distritos, observada a legislação estadual; organizar e prestar, diretamente ou sob regime de concessão ou permissão, os serviços públicos de interesse local, incluído o de transporte coletivo, que tem caráter essencial; manter, com a cooperação técnica e financeira da União e do Estado, programas de educação pré-escolar e de ensino fundamental; prestar, com a cooperação técnica e financeira da União e do Estado, serviços de atendimento à saúde da população; promover, no que couber, adequado ordenamento territorial, mediante planejamento e controle do uso, do parcelamento e da ocupação do solo urbano; promover a proteção do patrimônio histórico-cultural local, observada a legislação e a ação fiscalizadora federal e estadual – guarda municipal – art. 144, § 8º).
  b. **Comum** – art. 23 da CF.
- **Competências legislativas**
  a. **Exclusiva** – art. 30, I, da CF (legislar sobre assuntos de interesse local); art. 182, § 1º, da CF (plano diretor, aprovado pela Câmara Municipal, obrigatório para cidades com mais de vinte mil habitantes, é o instrumento básico da política de desenvolvimento e de expansão urbana e tem por objetivo ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e garantir o bem-estar de seus habitantes).
  b. **Suplementar** – art. 30, II, da CF (suplementar a legislação federal e a estadual no que couber).
- **Impostos:** art. 156 da CF.





**Fiscalização do Município:** conforme o art. 31 da CF, será exercida pelo Poder Legislativo Municipal, mediante controle externo, e pelos sistemas de controle interno do Poder Executivo Municipal, na forma da lei. O controle externo da Câmara Municipal será exercido com o auxílio dos Tribunais de Contas dos Estados ou do Município ou dos Conselhos ou Tribunais de Contas dos Municípios, onde houver. Destaca-se ser vedada a criação de Tribunais, Conselhos ou órgãos de Contas Municipais; assim, os Municípios que já possuíam tais órgãos permaneceram com eles e os que não tinham agora não podem criar. Há ainda previsão de um controle popular, pois as contas dos Municípios ficarão, durante sessenta dias, anualmente, à disposição de qualquer contribuinte, para exame e apreciação, o qual poderá questionar-lhes a legitimidade, nos termos da lei.

## 10.7 Distrito Federal

É também unidade federada dotada de autonomia, com capacidade de auto-organização (rege-se por Lei Orgânica – art. 32 da CF e leis distritais), autogoverno (eleição de seu governador e deputados da Câmara Legislativa) e auto-administração (competências administrativas e tributárias próprias).

O art. 32 da CF veda a divisão do Distrito Federal em Municípios.

- **Poder Executivo:** Governador e Vice-Governador (art. 32, § 2º, da CF).
- **Poder Legislativo:** Câmara Legislativa (deputados distritais) (art. 32, §§ 2º e 3º, da CF).
- **Poder Judiciário:** organizado e mantido pela União, por lei federal (art. 48 da CF – Compete ao Congresso Nacional, com a sanção do Presidente da República, a organização judiciária, do Ministério Público e da Defensoria Pública do Distrito Federal).
- **Bens:** definidos por lei federal (art. 16, § 3º, do ADCT).

- **Competências**
  - a. as competências legislativas *reservadas* aos Estados e Municípios (art. 32, § 1º, da CF);
  - b. *comum* (art. 23 da CF);
  - c. *concorrente* (art. 24 da CF);
  - d. *delegada* (art. 22, parágrafo único, da CF).
- **Impostos:** arts. 155 e 156 da CF.

## 10.8 Territórios

São meras divisões administrativas da União, sendo também denominados como autarquias territoriais. Atualmente, não existe território no Brasil. Existia até 1988, eram eles: Roraima, Amapá e Fernando de Noronha – ver arts. 14 e 15 do ADCT. Estão tratados nos arts. 33 e 18, § 2º, da CF. Ressalta-se que os Territórios podem dividir-se em Municípios. Dispõe o art. 45, § 2º, da CF, que cada território elegerá quatro Deputados Federais, contudo, não haverá escolha de Senador.

- **Princípio da Predominância do Interesse** (para identificar a competência): os assuntos de predominante interesse local devem ser regulamentados pelo Município; sendo de interesse regional ou se abranger mais de um Município, ficam a cargo do Estado; a competência será da União quando predominante o interesse nacional.





PODERES NOS ENTES DA FEDERAÇÃO

| | Executivo (sistema eleitoral) | Legislativo (sistema eleitoral) | Judiciário | Documento |
|---|---|---|---|---|
| UNIÃO | Presidente da República (maioria absoluta) – arts. 76 a 91 | BICAMERAL Câmara dos Deputados (proporcional) – povo; Senado Federal (maioria simples) – Estados e DF arts. 44 a 58 | Justiça Federal – arts. 106 a 110 | Constituição Federal |
| ESTADOS | Governador (maioria absoluta) – art. 28 | UNICAMERAL Assembléia Legislativa (proporcional) (deputado estadual) – art. 27 | Justiça Estadual arts. 125 a 126 | Constituição Estadual – art. 25 |
| MUNICÍPIOS | Prefeito (maioria absoluta nas cidades com + de 200 mil eleitores) – art. 29 | UNICAMERAL Câmara Municipal (proporcional) (vereador) – art. 29 | Não tem | Lei Orgânica do Município – art. 29 |
| DF | Governador (maioria absoluta) – art. 32 | UNICAMERAL Câmara Legislativa (proporcional) (deputado distrital) – art. 32 | Organizado e mantido pela União – art. 21, XIII | Lei Orgânica do Distrito Federal – art. 32 |

COMPETÊNCIAS DOS ENTES DAS FEDERAÇÃO
(PRINCÍPIO DA PREDOMINÂNCIA DO INTERESSE)

| | Competência Legislativa | Competência Material (administrativa) |
|---|---|---|
| UNIÃO | – Privativa – art. 22 (parágrafo único – delegação por LC aos Estados)<br>– Concorrente – art. 24 (U, E, DF) | Exclusiva – art. 21 (enumerada)<br>– Comum – art. 23 (U, E, M, DF) |
| ESTADOS | – Delegada – art. 22, parágrafo único<br>– Concorrente – art. 24<br>– Reservada – art. 25, § 1º<br>– Enumerada – art. 25, § 3º | Exclusiva<br>– (reservados) – art. 25, § 1º<br>– (enumerado) – art. 25, § 2º<br>Comum – art. 23 (U, E, M, DF) |
| MUNICÍPIOS | – Exclusiva (interesse local) art. 30, I e III a IX; 182; 144, § 8º<br>– Suplementar – art. 30, II | Exclusiva<br>– (enumerada) – art. 30; 144, § 8º<br>– Comum – art. 23 (U, E, M, DF) |
| DF | Estados + Municípios | Estados + Municípios |

## 10.9 Intervenção

A regra, consoante o art. 18 da Lei Maior, é a autonomia dos entes federados (União, Estados, Municípios e Distrito Federal). No entanto, excepcionalmente, a Constituição Federal estabelece situações nas quais será possível a intervenção, suprimindo-se, temporariamente, a aludida autonomia, com a finalidade de preservação efetiva do pacto federativo.

A intervenção será sempre uma medida excepcional. Isso porque acarreta uma supressão da autonomia de um ente federativo por um certo prazo. Por essa razão, somente é admissível se amparada em uma das hipóteses taxativamente previstas na Constituição, devendo sempre ter por objetivo a unidade e a preservação da soberania do Estado Federal e, ao mesmo tempo, das autonomias da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios.





A União só poderá intervir nos Estados e no Distrito Federal (art. 34 da CF). Quanto aos Municípios, apenas se localizados em Território será admissível a intervenção da União (art. 35 da CF). Em Município localizado em um Estado, somente este último pode intervir e nunca a União.

### 10.9.1 Intervenção federal

A competência para decretar a intervenção federal foi atribuída à União (art. 21, V, da CF), o que se formaliza sempre por um Decreto do Presidente da República (art. 84, X, da CF). É importante frisar que as hipóteses previstas no art. 34 da CF que autorizam a intervenção são taxativas, e não exemplificativas. A regra é a não-intervenção, já que os entes são autônomos.

A intervenção em algumas das hipóteses do art. 34 da CF será espontânea, ou seja, o Presidente da República, de ofício, decretará a intervenção. Já em outras situações descritas nesse dispositivo, o Presidente agirá porque foi provocado, sendo solicitado ou requisitado, e neste último caso sua atuação será vinculada, ou seja, ele não poderá recusar-se a decretar a intervenção.

O decreto de intervenção deve especificar a amplitude, o prazo e as condições de execução e, se couber, nomeará o interventor, o qual será submetido à apreciação do Congresso Nacional, no prazo de 24 horas (exceto nas hipóteses do art. 34, VI e VII, da CF). Desse modo, não é obrigatória a nomeação de interventor. Deve-se ainda destacar que não haverá restrição a qualquer direito individual. Se o Congresso Nacional não estiver funcionando, far-se-á convocação extraordinária, no mesmo prazo de 24 horas.

Conforme visto no Capítulo 5, "Controle de Constitucionalidade", a violação dos princípios constitucionais sensíveis pelo Estado enseja propositura de ação direta de inconstitucionalidade interventiva pelo Procurador-Geral da República (legitimado exclusivo). Veja a seguir tabela com esses princípios.

Cessada a intervenção, as autoridades afastadas voltam a seus cargos, salvo impedimento legal.

Dispõe o art. 34 da CF que a intervenção federal será:

- **Espontânea**
  - manter a integridade nacional (art. 34, I)
  - repelir invasão estrangeira ou entre unidades da Federação (art. 34, II)
  - pôr termo a grave comprometimento da ordem pública (art. 34, III)
  - reorganizar as finaças (art. 34, V)
- **Provocada**
  - **por solicitação** — Poder Legislativo ou Executivo local (art. 34, IV)
  - **por requisição**
    - STF (art. 34, IV – Poder Judiciário)
    - STF, STJ, TSE (art. 34, VI – desobediência ordem/decisão)
    - STF (provimento representação PGR – art. 34, VI – *execução lei federal*; art. 34, VII princípios constitucionais sensíveis – *ADIn interventiva*)

## 10.10 Procedimento

1. **Fase judicial**: somente nas hipóteses dos incs. VI e VII do art. 34 da CF. A intervenção nesses casos é vinculada, cabendo ao Presidente formalizar a decisão judicial pelo decreto.
2. **Iniciativa**: Presidente da República de ofício, por solicitação ou requisição.
3. **Decreto interventivo**: especificando a amplitude, o prazo e as condições de execução e, se couber, nomeando o interventor.
4. **Controle político**: decretada a intervenção nas hipóteses do art. 34, I a V, da CF, o Presidente envia o decreto ao *Congresso Nacional* para apreciação em 24 horas. Se o Congresso





estiver em recesso, o Presidente o convoca extraordinariamente em 24 horas. Nos casos do art. 34, VI e VII, da CF, é dispensada a apreciação pelo Congresso Nacional, devendo o decreto limitar-se a suspender a execução do ato impugnado, se essa medida bastar ao restabelecimento da normalidade (art. 36, § 3º).

Sujeita à aprovação do Congresso Nacional (art. 34, I a V)

Presidente da República (de ofício, I, II, III e V) (provocado, IV): solicitação se Legislativo/Executivo; requisição STF se Judiciário → DECRETA → 24 horas → CONGRESSO NACIONAL → rejeita / aprova → Presidente da República EXECUTA

Precedida de fase judicial – não sujeita à aprovação do Congresso Nacional (art. 34, VI e VII)

REQUISIÇÃO STF, STJ, TSE, VI (ordem ou decisão judicial) STF após representação PGR, VI (lei federal) STF após Adin interventiva PGR, VII (princípios constitucionais sensíveis) → Presidente da República → DECRETA e EXECUTA (art. 36, § 3º: "... o decreto limitar-se-á a suspender a execução do ato impugnado se essa medida bastar ao estabelecimento da normalidade.")

### PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS SENSÍVEIS

- forma *republicana*, sistema *representativo* e regime *democrático*;
- *direitos* da *pessoa humana*;
- *autonomia municipal*;
- *prestação de contas* da administração pública, direta e indireta;
- *aplicação do mínimo* exigido da receita resultante de impostos estaduais, compreendida a proveniente de transferências, na manutenção e desenvolvimento do *ensino* e nas ações e serviços públicos de *saúde*.

## 10.11 Intervenção em Município

Prevista no art. 35, somente poderá ser efetivada por decreto do governador do Estado, especificando a amplitude, o prazo e as condições de execução. Pode ou não indicar um interventor. Estando o Município localizado em um Estado, apenas este poderá intervir. No entanto, na hipótese de ser criado algum Território e este dividir-se em Municípios, a intervenção será efetivada pela União.

Submete-se ao controle político pela Assembléia Legislativa em 24 horas, nas situações definidas no art. 35, I a III. Fica dispensado tal controle na hipótese do art. 35, IV, sendo que, nesse caso, o decreto limitar-se-á a suspender a execução do ato impugnado, se essa medida bastar ao restabelecimento da normalidade (art. 36, § 3º).

O governador decretará:

| | |
|---|---|
| de ofício | não-pagamento da dívida fundada por dois anos sem motivo (art. 35, I);<br>não forem prestadas contas devidas, na forma da lei (art. 35, II);<br>não for aplicado o mínimo exigido em ensino/saúde (art. 35, III) |
| por requisição | Tribunal de Justiça – provimento a representação assegurar observância de princípios da Constituição Estadual, ou prover execução de lei ou ordem/decisão judicial (art. 35, IV) |

## Questões

1. (OAB/SP – 124º) O Distrito Federal:
   (A) Iguala-se aos Territórios Federais por serem, ambos, entes federativos.
   (B) Abriga Brasília, a sede do Governo Federal, a qual pode ser transferida temporariamente.





   (C) Mesmo não sendo ente federativo, dispõe de 6 representantes no Senado Federal.
   (D) É formado por um conjunto de Municípios, dentre os quais figura Brasília.

2. (OAB/SC – 2007.2) Assinale a alternativa correta, de acordo com a Constituição da República. Compete privativamente à União legislar sobre:
   (A) Emigração e imigração, entrada, extradição e expulsão de estrangeiros.
   (B) Previdência social, proteção e defesa da saúde.
   (C) Educação, cultura, ensino e desporto.
   (D) Direito financeiro, penitenciário e econômico.

3. (OAB/SP – 133º) A fusão de dois Municípios:
   (A) É vedada pela Constituição Federal.
   (B) Depende da divulgação de estudo de viabilidade municipal.
   (C) Depende de autorização expressa do Congresso Nacional.
   (D) Depende de referendo das populações dos Municípios envolvidos.

4. (OAB/SP – 133º) Na organização da atual federação brasileira, as competências concorrentes e as competências comuns:
   (A) São conferidas a todos os entes federativos.
   (B) São de natureza legislativa.
   (C) São indelegáveis pelos entes federativos.
   (D) Dependem de regulamentação, por lei complementar, para serem exercidas.

5. (OAB/PR – 2007.2) Assinale a alternativa incorreta:
   (A) A União poderá intervir nos Estados e no Distrito Federal para repelir invasão estrangeira ou de uma unidade da Federação em outra.
   (B) A União não intervirá nos Estados nem no Distrito Federal, exceto para, dentre outras situações, manter a integridade nacional.
   (C) A não observância dos princípios constitucionais sensíveis, tais como a forma republicana, o sistema representativo e o regime democrático, pode conduzir à intervenção da União nos Estados.

(D) Após a decretação da intervenção, as autoridades afastadas perderão os seus cargos, não podendo mais voltar a exercê-los, nem mesmo se reeleitas, em razão da perda dos direitos políticos.

6. (OAB/SP – 122º) Na ausência de normas gerais federais sobre poluição ambiental causada por linhas de transmissão de energia elétrica, pode um Estado membro legislar a respeito, proibindo, por exemplo, a construção de linhas de transmissão nas margens de rios estaduais?
   (A) Sim, porque os estados têm competência plena dentro de seu território, para legislar sobre normas gerais de proteção do meio ambiente, desde que inexista lei federal a respeito.
   (B) Não, porque cabe à União, com exclusividade, zelar pelo meio ambiente.
   (C) Não, porque compete privativamente à União legislar sobre energia elétrica, proteção do meio ambiente e controle da poluição.
   (D) Sim, e a legislação estadual não poderá ser suspensa ainda que lei federal posterior estabeleça normas gerais permitindo a construção de linhas de transmissão nas margens de rios.

7. (OAB/SP – 122º) A União Federal não intervirá nos Estados nem no Distrito Federal, exceto para:
   (A) Promover a execução de lei estadual, ordem ou decisão judicial.
   (B) Assegurar a observância do princípio constitucional da autonomia municipal.
   (C) Suspender o pagamento da dívida fundada por mais de dois anos consecutivos, mesmo nos casos de força maior.
   (D) Não tiver sido aplicado o mínimo exigido da receita municipal na manutenção e desenvolvimento do ensino e nas ações e serviços públicos de saúde.

8. (OAB/MG – 2005.3) Uma Assembléia Legislativa aprova emenda em sua Constituição determinando, no âmbito dessa unidade da Federação, a escolha de Prefeitos pelo Governador do Estado sem que haja eleição popular. Nesse caso:
   (A) Haverá intervenção federal, por decreto presidencial, após provimento do Supremo Tribunal Federal, de representação do Procurador-Geral da República, sem necessidade de apreciação do decreto pelo Congresso Nacional.
   (B) O Presidente da República poderá, discricionariamente, decretar a intervenção federal, submetendo o decreto que a institui à apreciação do Congresso Nacional, que pode aprovar ou não o decreto.
   (C) O Presidente da República só poderá agir mediante provimento, pelo Tribunal de Justiça, de representação feita pelo Procurador-Geral de Justiça.
   (D) Não há qualquer medida a ser tomada porque a Constituição Federal garante e assegura a autonomia estadual através do Poder Constituinte Decorrente.





9. (OAB/SP – 129º) O instrumento clássico de manutenção da unidade do pacto federativo é:
   (A) O estado de sítio.
   (B) A intervenção federal.
   (C) O estado de defesa.
   (D) O estado de guerra.

10. (OAB/RO – 42º) No âmbito da legislação concorrente:
   (A) cabe à União e aos Estados-Membros legislar conjuntamente sobre normas gerais;
   (B) têm os Estados-Membros apenas competência suplementar;
   (C) têm os Estados-Membros competência plena, dentro de seu território, para legislar sobre normas gerais, desde que inexista lei federal a respeito da matéria;
   (D) não podem os Estados-Membros editar lei se não houver prévia legislação federal estabelecendo normas gerais.

11. (OAB/RO – 43º) É competência comum da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios:
   I – Zelar pela guarda da Constituição, das leis e das instituições democráticas, conservar o patrimônio público e cuidar da saúde e assistência pública, da proteção e garantia das pessoas portadoras de deficiência;
   II – Legislar sobre trânsito e transporte;

III – Preservar as florestas, a fauna e a flora, fomentar a produção agropecuária, organizar abastecimento alimentar, proteger o meio ambiente e combater a poluição em qualquer de suas formas;

IV – Proporcionar os meios de acesso à cultura, à educação e à ciência e registrar, acompanhar fiscalizar as concessões de direitos de pesquisa e exploração de recursos hídricos e minerais em seus territórios e estabelecer e implantar política de educação para a segurança do trânsito.

Assinale a alternativa correta:

(A) Alternativas III e IV estão erradas.
(B) Alternativas I e III estão erradas
(C) Todas as alternativas estão corretas.
(D) Alternativas I, III e IV estão corretas.

12. (OAB/SC – 2006.3) Com base na Constituição da República Federativa do Brasil é incorreto afirmar que:

(A) Compete exclusivamente à União assegurar a defesa nacional; emitir moeda; decretar o estado de sitio, o estado de defesa e a intervenção federal.
(B) Compete exclusivamente à União manter relações com Estados estrangeiros e participar de organizações internacionais.
(C) Compete exclusivamente à União declarar a guerra e celebrar a paz; organizar, manter e executar a inspeção do trabalho.
(D) Compete exclusivamente à União explorar diretamente, ou mediante concessão, os serviços locais de gás canalizado, na forma da lei, vedada a edição de medida provisória para a sua regulamentação.

13. (OAB/SP – 132°) Sobre consumo e responsabilidade por dano ao consumidor:

(A) A União legisla privativamente
(B) A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios legislam de forma comum
(C) A União estabelece apenas normas gerais.
(D) Os Estados podem legislar de forma plena, suspendendo a eficácia das normas gerais da União.





14. (OAB/RS – 2007.1) Conforme a Constituição da República Federativa do Brasil, o Distrito Federal:

(A) Poderá ser dividido em Municípios.
(B) Jamais sofrerá intervenção federal decretada pelo Presidente da República.
(C) Detém as competências legislativas reservadas aos Estados e à União.
(D) Detém as competências legislativas reservadas aos Estados e aos Municípios.

15. (CESPE – 2007.1) Acerca da organização do Estado, na forma como prevista na Constituição Federal, assinale a opção correta:

(A) A Federação é forma de Estado, ao passo que a República é forma de governo.
(B) Viola um princípio sensível, constante da Constituição Federal, o fato de um Estado-Membro proceder ao provimento de cargo efetivo no âmbito da administração pública centralizada sem realizar concurso público.
(C) É cláusula pétrea a regra constitucional segundo a qual a matéria constante de proposta de emenda rejeitada ou havida por prejudicada não pode ser objeto de nova proposta na mesma sessão legislativa.
(D) No âmbito da competência concorrente, a ausência de norma estadual possibilita ao município dispor sobre a matéria de forma supletiva. O advento de norma estadual suspende a execução da norma municipal com ela incompatível, de forma que, revogada a lei estadual superveniente, a norma municipal volta a viger.

16. (OAB/NE – 2005.1) Excluindo-se a competência legislativa suplementar dos municípios, a competência constitucional expressa para legislar sobre (I) direito eleitoral, (II) direito econômico, e (III) registros públicos pertence, respectivamente:

(A) (I) à União, (II) à União, aos Estados-Membros e ao Distrito Federal, e (III) aos municípios.
(B) (I) à União, aos Estados-Membros e ao Distrito Federal, (II) à União, e (III) à União.

(C) (I) à União, aos Estados-Membros, ao Distrito Federal e aos municípios, (II) à União, e (III) aos Estados-Membros.

(D) (I) à União, (II) à União, aos Estados-Membros e ao Distrito Federal, e (III) à União.

17. (OAB/MG – Dez/2006) Considerando a repartição de competências prevista na Constituição da República de 1988, assinale a alternativa incorreta:

(A) No âmbito da competência legislativa privativa da União, a delegação de competências para os Estados-Membros é mera faculdade do legislador federal, não sendo obrigatória nem na hipótese de inércia do Congresso Nacional.

(B) As competências comuns repartidas entre União, Estados, DF e Municípios são competências materiais.

(C) As competências legislativas estaduais são expressamente previstas no texto constitucional.

(D) No âmbito da competência legislativa concorrente, a União limita-se a editar normas gerais.

18. (OAB/MG – Abr/2007) Em relação à intervenção federal no Estado, assinale a alternativa incorreta:

(A) Havendo provimento, pelo Supremo Tribunal Federal, de representação do Procurador-Geral da República, o Presidente da República não necessita enviar o decreto de intervenção para apreciação do Congresso Nacional.

(B) Em caso de tentativa de separação de um Estado-Membro da Federação Brasileira, o Presidente da República pode, de ofício, expedir o decreto de intervenção, devendo, porém, submetê-lo à apreciação do Congresso Nacional, em 24 horas.

(C) Pode haver intervenção, sem nomeação de interventor, pelo Presidente da República.

(D) Se ocorrer intervenção para pôr termo a grave comprometimento da ordem pública, o decreto presidencial que o instaura deverá especificar quais garantias constitucionais que ficarão suspensas, além de outras medidas.





# Gabarito

1. B
2. A
3. B
4. C
5. D
6. A
7. B
8. A
9. B
10. C
11. D
12. D
13. C
14. D
15. A
16. D
17. C
18. D

# 11

# Da Defesa do Estado e das Instituições Democráticas

Em seu Título V, a Constituição Federal trata da "Defesa do Estado e das Instituições Democráticas". Estão abrangidos os instrumentos (medidas excepcionais) para manter ou restabelecer a ordem nos momentos de anormalidades constitucionais, composto pelo **estado de defesa e estado de sítio** e a defesa do país e da sociedade (Forças Armadas e Segurança Pública).

## 11.1 Estado de defesa

O estado de defesa será sempre **decretado pelo Presidente da República**, após *ouvir* os *conselhos da República* e de *Defesa Nacional*, para **preservar ou prontamente restabelecer, em locais restritos e determinados a ordem pública ou a paz social ameaçadas: 1) por grave e iminente instabilidade institucional; ou 2) atingidas por calamidades de grandes proporções na natureza**.

O **decreto** deve conter o *tempo de duração*, que será de no máximo 30 dias, prorrogáveis uma vez por igual período; a *área abrangida*; bem como as **medidas coercitivas** que poderão ser:





- Restrições aos direitos de reunião (ainda que em associações);
- Sigilo de correspondência, de comunicação telegráfica e telefônica;
- Ocupação e uso temporário de bens e serviços públicos (em caso de calamidade – a União responde pelos danos/custos)

Tanto o decreto quanto sua prorrogação devem ser necessariamente submetidos à **apreciação do Congresso Nacional em 24 horas**.

O Congresso deverá decidir por maioria absoluta dentro de dez dias. Caso esteja em recesso, será convocado, extraordinariamente, no prazo de cinco dias. Enquanto vigorar o estado de defesa, deve manter-se em funcionamento.

Se o decreto for rejeitado, cessa imediatamente o estado de defesa.

Dispõe o § 3º, do art. 136, da CF, que na vigência do estado de defesa a **prisão** por crime contra o Estado, determinada pelo executor, será comunicada imediatamente ao juiz competente (acompanhada de declaração, pela autoridade, do estado físico e mental do detido no momento de sua autuação), que a relaxará, se não for legal, facultado ao preso requerer exame de corpo de delito à autoridade policial. A prisão ou detenção de qualquer pessoa não poderá ser superior a dez dias, salvo quando autorizada pelo Poder Judiciário. Trata-se, portanto, de hipótese de prisão não flagrante que independe de prévia ordem judicial. Assim, o controle do magistrado será realizado após a prisão.

Por fim, estabelece ser **vedada a incomunicabilidade do preso**. Por essa razão, o art. 21 do Código de Processo Penal é considerado não recepcionado, pois nem mesmo em caso de estado de defesa é admissível a incomunicabilidade de um preso, muito menos em situações de normalidade.

## 11.2 Estado de sítio

O Presidente da República pode, *ouvidos* o *Conselho da República* e o *Conselho de Defesa Nacional*, solicitar **autorização** ao Congresso

Nacional (que decidirá por maioria absoluta) para **decretar** o estado de sítio nos casos de: 1) comoção grave de repercussão nacional; 2) ocorrência de fatos que comprovem a ineficácia das medidas tomadas no estado de defesa; 3) declaração de estado de guerra ou resposta à agressão armada estrangeira.

Solicitada a autorização durante o recesso parlamentar, o Presidente do Senado Federal convocará extraordinariamente o Congresso para se reunir em cinco dias, a fim de apreciar o ato. O Congresso Nacional permanecerá em funcionamento até o término das medidas coercitivas.

O **decreto** deve conter o *tempo de duração* (art. 137, I – 30 dias, prorrogáveis por igual período; II – durante guerra); as *normas necessárias à sua execução*; o *executor das medidas específicas*; a *área abrangida*; e as garantias constitucionais suspensas.

Na vigência do estado de sítio decretado com fundamento no art. 137, I, somente poderão ser adotadas as seguintes **medidas restritivas** (art. 39):

Obrigação de permanência em localidade determinada;

Detenção em edifício não destinado a acusados ou condenados por crimes comuns;

Restrições relativas à inviolabilidade de correspondência, ao sigilo das comunicações, à prestação de informações e à liberdade de imprensa, radiodifusão e televisão, na forma da lei (exceto difusão de pronunciamentos de parlamentares em suas Casas se liberado pela Mesa);

Suspensão da liberdade de reunião;

Busca e apreensão em domicílio (sem necessidade de mandado judicial – a qualquer hora);

Intervenção nas empresas de serviços públicos;

Requisição de bens.

## 11.3 Forças Armadas

Nos termos do art. 142 da Constituição Federal, as Forças Armadas são constituídas pela Marinha, pelo Exército e pela Aeronáutica.





Estas são instituições nacionais permanentes e regulares, organizadas com base na hierarquia e na disciplina, sob a autoridade suprema do Presidente da República, e destinam-se à defesa da Pátria, à garantia dos poderes constitucionais e, por iniciativa de qualquer destes, da lei e da ordem.

Ao militar são proibidas a sindicalização e a greve. Enquanto em serviço ativo, não pode estar filiado a partidos políticos.

## 11.4 Segurança pública

Estabelece o art. 144 da Lei Maior que a segurança pública é dever do Estado, direito e responsabilidade de todos, exercida para a preservação da ordem pública e da incolumidade das pessoas e do patrimônio.

São órgãos da segurança pública a polícia federal, a polícia rodoviária federal, a polícia ferroviária federal, as polícias civis, as polícias militares e corpos de bombeiros militares.

A polícia federal é instituída por lei como órgão permanente, organizado e mantido pela União e estruturado em carreira. Sua finalidade é apurar infrações penais contra a ordem política e social ou em detrimento de bens, serviços e interesses da União ou de suas entidades autárquicas e empresas públicas, assim como outras infrações cuja prática tenha repercussão interestadual ou internacional e exija repressão uniforme, segundo se dispuser em lei.

É também função da polícia federal prevenir e reprimir o tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins, o contrabando e o descaminho, sem prejuízo da ação fazendária e de outros órgãos públicos nas respectivas áreas de competência. Ainda, exercer as funções de polícia marítima, aeroportuária e de fronteiras e exercer, com exclusividade, as funções de polícia judiciária da União.

Incumbem às polícias civis, que serão dirigidas por delegados de polícia de carreira, ressalvada a competência da União, as funções de polícia judiciária e a apuração de infrações penais, exceto as militares.

Quanto às polícias militares, são atribuídas as funções de polícia ostensiva e a preservação da ordem pública. Aos corpos de bombeiros militares, além das atribuições definidas em lei, incumbe a execução de atividades de defesa civil.

Os Municípios poderão constituir guardas municipais destinadas à proteção de seus bens, serviços e instalações, conforme dispuser a lei. De acordo com o art. 6º, IV, da Lei n. 10.826/2003, poderão ter porte de arma os integrantes das guardas municipais dos Municípios com mais de 50.000 e menos de 500.000 habitantes, quando em serviço. E aos integrantes das guardas municipais dos Municípios que integram regiões metropolitanas será autorizado porte de arma de fogo, quando em serviço (art. 6º, § 6º, da mesma Lei).

## Questões

1. **(OAB/SP – 130º) A decretação de estado de sítio permite a:**
   (A) Dissolução do Congresso Nacional.
   (B) Suspensão de direitos fundamentais.
   (C) Destituição do Presidente da República.
   (D) Emenda da Constituição Federal.

2. **(OAB/RO – 43º) Considerando as seguintes afirmativas sobre o estado de sítio:**
   I – O Presidente da República pode solicitar ao Congresso Nacional autorização para decretar o estado de sítio no caso de comoção grave de repercussão nacional ou ocorrência de fatos que comprovem ineficácia de medida tomada durante estado de defesa, ou no caso de declaração de estado de guerra ou resposta a agressão armada estrangeira; em todos esses casos é necessário que sejam previamente ouvidos o Conselho da República e o Conselho de Defesa Nacional.
   II – O Congresso Nacional decidirá o pedido por maioria simples.





III – O estado de sítio, no caso de declaração de estado de guerra ou de resposta a agressão armada estrangeira, não poderá ser decretado por mais de trinta dias, nem prorrogado por prazo superior.
IV – Incluem-se entre as medidas que podem ser tomadas contra as pessoas durante o estado de sítio a suspensão da liberdade de reunião, a intervenção nas empresas de serviços públicos e a requisição de bens.
V – Não se inclui na restrição à liberdade de imprensa, radiodifusão e televisão a difusão de pronunciamentos de parlamentares em suas Casas Legislativas, desde que liberada pela respectiva Mesa.

**Assinale "V" para verdadeiro e "F" para falso:**
(A) V, F, F, V e V
(B) V, V, F, V e F.
(C) F, V, V, F e F.
(D) F, F, V, F e V.

3. **(OAB/SC – 2007.2) Assinale a alternativa correta, de acordo com a Constituição da República. Compete privativamente ao Presidente da República:**
   (A) Avaliar periodicamente a funcionalidade do Sistema Tributário Nacional, em sua estrutura e seus competentes.
   (B) Autorizar, em terras indígenas, a exploração e o aproveitamento de recursos hídricos e a pesquisa e lavra de riquezas minerais.
   (C) Decretar o estado de defesa e o estado de sítio.
   (D) Dispor sobre limites globais e condições para as operações de crédito externo e interno dos Estados, Distrito Federal e dos Municípios.

4. **(OAB/NE – 2005.1) No caso de perturbação da ordem pública causada por calamidade de grandes proporções na natureza, é possível decretar, de imediato, o estado de:**
   (A) Sítio, por todo o tempo que perdurar a calamidade, independentemente de autorização prévia do Congresso Nacional.
   (B) Defesa, que poderá permitir a ocupação temporária de bens públicos, bem como a restrição do sigilo das comunicações telefônicas, nas áreas abrangidas.

(C) Sítio, cujo ato deverá ser submetido, em 48 horas, ao Congresso Nacional, que decidirá sobre sua manutenção.
(D) Defesa, por tempo indeterminado, após prévia autorização do Congresso Nacional.

## Gabarito

1. B
2. A
3. C
4. B



# 12

# Organização dos Poderes

Consagrou-se no art. 2º da Constituição Federal a separação dos poderes: "São Poderes da União, independentes e harmônicos entre si, o Legislativo, o Executivo e o Judiciário".

Para que sejam independentes são asseguradas algumas garantias a seus membros, além de um sistema de controles recíprocos, denominado sistema de freios e contrapesos (*checks and balances*). Exemplos desse sistema são: o controle de constitucionalidade das leis pelo Poder Judiciário; o controle externo do Poder Executivo pelo Poder Legislativo com o auxílio do Tribunal de Contas; o julgamento do Presidente da República, por crimes de responsabilidade, pelo Senado Federal; a nomeação dos Ministros do Supremo Tribunal Federal pelo Presidente da República com a aprovação do Senado Federal. Desse modo, embora cada um dos poderes seja independente, deve ser harmônico com os demais, ou seja, todos devem atuar conjuntamente para o atendimento do interesse público.

## 12.1 Poder Judiciário

A função típica do Poder Judiciário é a jurisdicional. Como atípica, cita-se as funções executivo-administrativa (organização de suas secretarias) e de natureza legislativa (regimento interno).

**São órgãos do Poder Judiciário:**

- Supremo Tribunal Federal;
- Conselho Nacional de Justiça;
- Superior Tribunal de Justiça;
- Tribunais Regionais Federais e Juízes Federais;
- Tribunais e Juízes do Trabalho;
- Tribunais e Juízes Eleitorais;
- Tribunais e Juízes Militares;
- Tribunais e Juízes dos Estados e do Distrito Federal e Territórios.

O Supremo Tribunal Federal, os Tribunais Superiores e o Conselho Nacional de Justiça têm sede na Capital Federal. Os dois primeiros têm jurisdição em todo o território nacional.

Cabe à **Lei complementar, de iniciativa do Supremo Tribunal Federal**, dispor sobre o **Estatuto da Magistratura**, impondo-se a observância dos princípios enumerados nos incisos do art. 93.

Ressalte-se que a Emenda Constitucional n. 45 trouxe inúmeras modificações, por exemplo, a exigência de três anos de atividade jurídica para o ingresso na carreira; a determinação de que a atividade jurisdicional será ininterrupta; o número de juízes na unidade jurisdicional será proporcional à efetiva demanda judicial e à respectiva população; o juiz titular residirá na respectiva comarca, salvo autorização do tribunal; o ato de remoção, disponibilidade e aposentadoria do magistrado, por interesse público, fundar-se-á em decisão por voto da maioria absoluta do respectivo tribunal ou do Conselho Nacional de Justiça, assegurada ampla defesa; todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade, podendo a lei limitar a presença, em determinados atos, às próprias partes e a seus advogados, ou somente a estes, em casos nos quais a preservação do direito à intimidade do interessado no sigilo não prejudique o interesse público à informação; os servidores receberão delegação para a prática de atos de administração e atos de mero expediente sem caráter decisório; a distribuição de processos será imediata, em todos os graus de jurisdição; entre outros.





## 12.2 Regra do quinto constitucional

De acordo com o art. 94 da CF, um quinto dos lugares dos *Tribunais Regionais Federais*, dos *Tribunais dos Estados*, e do *Distrito Federal e Territórios* será composto de membros, do **Ministério Público**, com *mais de dez anos de carreira* e **advogados** de *notório saber jurídico* e de *reputação ilibada*, com *mais de dez anos de efetiva atividade profissional*.

Os órgãos de representação das respectivas classes os indicam em lista sêxtupla. Dessa lista, o tribunal forma lista tríplice, enviando-a ao Poder Executivo, que, nos 20 dias subseqüentes, escolhe um para nomeação.

Deve-se observar que o magistrado que é nomeado pelo quinto constitucional é desde logo vitalício, ou seja, não adquirirá a vitaliciedade após dois anos, o que se exige apenas no primeiro grau.

## 12.3 Garantias constitucionais da magistratura

Para assegurar a independência e a autonomia do Poder Judiciário, a Constituição estabeleceu uma série de garantias.

Há garantias institucionais, expressas na autonomia funcional, administrativa e financeira (art. 99 da CF) e na escolha dos dirigentes dos tribunais (art. 96, I, *a*, da CF).

Além disso, são atribuídas **garantias** aos membros, ou seja, aos **magistrados** (art. 95 da CF):

- **Vitaliciedade**: só perde o cargo por sentença transitada em julgado (adquirida após dois anos de estágio probatório – concurso público – ou na posse – quinto constitucional e Tribunais Superiores).
- **Inamovibilidade**: promoção ou remoção somente por iniciativa própria (salvo interesse público, por voto da maioria absoluta do tribunal ou do CNJ, assegurada ampla defesa – art. 93, VIII, da CF).

- **Irredutibilidade de subsídios**: o subsídio do magistrado não poderá ser reduzido (ressalvado o disposto nos arts. 37, X e XI; 39, § 4º; 150, II; 153, III; e 153, § 2º, I, todos da CF).

Para garantir a imparcialidade dos magistrados são impostas algumas vedações, como exercer, ainda que em disponibilidade, outro cargo ou função, salvo uma de magistério; receber, a qualquer título ou pretexto, custas ou participação em processo; dedicar-se à atividade político-partidária; receber, a qualquer título ou pretexto, auxílios ou contribuições de pessoas físicas, entidades públicas ou privadas, ressalvadas as exceções previstas em lei; *exercer a advocacia* no juízo ou tribunal do qual se afastou, *antes de* decorridos *três anos do afastamento do cargo por aposentadoria ou exoneração* (art. 95, parágrafo único, I a V, da CF).

Quanto à última vedação, deve-se atentar para o seguinte detalhe: o magistrado afastado não fica impossibilitado de advogar, apenas não pode fazê-lo no juízo ou tribunal do qual se afastou.

## 12.4 Conselho Nacional de Justiça (art. 103-B da CF)

O Conselho Nacional de Justiça compõe-se de 15 membros com mais de 35 e menos de 66 anos de idade, com mandato de dois anos, admita uma recondução, sendo:

- um *Ministro do Supremo Tribunal Federal*, indicado pelo respectivo tribunal;
- um *Ministro do Superior Tribunal de Justiça*, indicado pelo respectivo tribunal;
- um *Ministro do Tribunal Superior do Trabalho*, indicado pelo respectivo tribunal;
- um *desembargador de Tribunal de Justiça*, indicado pelo Supremo Tribunal Federal;
- um *juiz estadual*, indicado pelo Supremo Tribunal Federal;
- um *juiz de Tribunal Regional Federal*, indicado pelo Superior Tribunal de Justiça;





- um *juiz federal*, indicado pelo Superior Tribunal de Justiça;
- um *juiz de Tribunal Regional do Trabalho*, indicado pelo Tribunal Superior do Trabalho;
- um *juiz do trabalho*, indicado pelo Tribunal Superior do Trabalho;
- um *membro do Ministério Público da União*, indicado pelo Procurador-Geral da República;
- um *membro do Ministério Público estadual*, escolhido pelo Procurador-Geral da República dentre os nomes indicados pelo órgão competente de cada instituição estadual;
- *dois advogados*, indicados pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil;
- *dois cidadãos*, de notável saber jurídico e reputação ilibada, indicados um pela Câmara dos Deputados e outro pelo Senado Federal.

Os membros do Conselho serão nomeados pelo Presidente da República, depois de aprovada a escolha pela maioria absoluta do Senado Federal.

O Ministro do Supremo Tribunal Federal presidirá o Conselho, votando apenas em caso de empate e exercerá a função de Ministro-Corregedor. Junto ao Conselho oficiarão o Procurador-Geral da República e o Presidente do Conselho Federal da OAB.

Compete ao Conselho o controle da atuação administrativa e financeira do Poder Judiciário e do cumprimento dos deveres funcionais dos juízes, cabendo-lhe, além de outras atribuições que lhe forem conferidas pelo Estatuto da Magistratura, as detalhadas no art. 103-B, § 4º, I a VII, da CF (por exemplo, receber e conhecer das reclamações contra membros ou órgãos do Poder Judiciário, inclusive contra seus serviços auxiliares, serventias e órgãos prestadores de serviços notariais e de registro que atuem por delegação do poder público ou oficializados, podendo avocar processos disciplinares em curso e determinar a remoção, a disponibilidade ou a aposentadoria com subsídios ou proventos proporcionais ao tempo de serviço e aplicar outras sanções administrativas, assegurada ampla defesa; representar ao Ministério Público, no caso de crime contra a administração pública ou de abuso de autoridade). O Conselho, contudo, não terá funções jurisdicionais.

## 12.5 Supremo Tribunal Federal (arts. 101 a 103 da CF)

O Supremo Tribunal Federal compõe-se de 11 Ministros, escolhidos dentre cidadãos com mais de 35 e menos de 65 anos de idade, de notável saber jurídico e reputação ilibada. São nomeados pelo Presidente da República, depois de aprovada a escolha pela maioria absoluta do Senado Federal.

Sua função primordial é a guarda da Constituição. Possui competências originárias e recursais. Quanto à segunda, poderá ser ordinária ou extraordinária.

Destaca-se que a partir da EC n. 45, caberá recurso extraordinário quando a decisão recorrida julgar válida **lei local** contestada em face de lei federal. Isso porque entendeu-se que nesse caso há conflito de competência federativa.

Além disso, no recurso extraordinário o recorrente deverá demonstrar a *repercussão geral das questões constitucionais discutidas* no caso, nos termos da lei, a fim de que o Tribunal examine a admissão do recurso, somente podendo recusá-lo pela manifestação de dois terços de seus membros.

## 12.6 Superior Tribunal de Justiça (arts. 104 a 105 da CF)

O Superior Tribunal de Justiça compõe-se de, no mínimo, 33 Ministros, nomeados pelo Presidente da República, dentre brasileiros com mais de 35 e menos de 65 anos, de notável saber jurídico e reputação ilibada, depois de aprovada a escolha pela maioria absoluta do Senado Federal, sendo:

- um terço dentre juízes dos Tribunais Regionais Federais;





- um terço dentre desembargadores dos Tribunais de Justiça, indicados em lista tríplice elaborada pelo próprio Tribunal;
- um terço, em partes iguais, dentre advogados e membros do Ministério Público Federal, Estadual, Distrito Federal e Territórios, alternadamente, indicados na forma do art. 94.

O Superior Tribunal de Justiça tem competências originárias e recursais. Há previsão de recurso ordinário e especial. Quanto ao último, foi dada nova redação à alínea *b* pela EC n. 45.

TABELA DE COMPETÊNCIAS DO STF E STJ

| STF (art. 102 da CF) | STJ (art. 105 da CF) |
|---|---|
| **Originária (I)** | **Originária (I)** |
| • ADIn (lei/ato normativo federal/estadual) e Adecon (lei/ato normativo federal)<br>• infrações penais COMUNS: Presidente da República, Vice-Presidente; membros do CN, Ministros do STF e PGR<br>• infrações penais COMUNS e crimes de RESPONSABILIDADE (não conexo com o Presidente): Ministros de Estado e Comandantes (Marinha, Exército e Aeronáutica)<br>• infrações penais COMUNS e crimes de RESPONSABILIDADE de membros dos Tribunais Superiores, do TCU e chefes de missão diplomática de caráter permanente<br>• HC (paciente pessoas referidas supra)<br>• HC, quando coator for o Tribunal Superior ou o paciente for autoridade/funcionário cujos atos estejam sujeitos à jurisdição do STF, ou crime sujeito à mesma jurisdição em uma única instância | • crimes COMUNS: Governadores Estados e DF<br>• crimes COMUNS e RESPONSABILIDADE: desembargadores TJ Estados e DF; membros TCE e TCDF, dos TRF, TER, TRT, dos Conselhos/TCM e do MPU que oficiem perante tribunais<br>• HC quando coator ou paciente pessoas referidas *supra*; ou quando coator for tribunal sujeito à sua jurisdição, Ministro de Estado ou Comandante (Marinha, Exército ou Aeronáutica), ressalvada a competência da Justiça Eleitoral<br>• MS e HD contra ato de Ministro de Estado, Comandantes (Marinha, Exército e Aeronáutica) ou do STJ<br>• conflitos de competência entre quaisquer tribunais (ressalvado art. 102, I, *o* – Tribunal Superior); e entre tribunal e juízes a ele não vinculados; entre juízes vinculados a tribunais diversos<br>• revisões criminais e ações rescisórias de seus julgados |

(*Continua*)

(*Continuação*)

- MS e HD contra atos: Presidente da República, Mesas da Câmara dos Deputados e Senadores Federais, TCU, PGR, STF
- litígio entre Estado estrangeiro ou organismo internacional e União, Estado, DF ou Território
- causas e conflitos entre União e Estados/DF ou entre uns e outros, inclusive administração indireta
- extradição solicitada por Estado estrangeiro
- revisão criminal e ação rescisória de seus julgados
- reclamação (preservação sua competência e garantia da autoridade de suas decisões)
- execução de sentença (causas – competência originária, facultada delegação de atribuições para prática e atos processuais)
- ação: todos membros da magistratura direta/indiretamente interessados, e em que mais da metade dos membros dos tribunais de origem impedidos/interessados
- competência: STJ ou Tribunais Superiores e quaisquer tribunais, entre Tribunais Superiores; pedido medida cautelar (ações diretas inconstitucionais)
- MI quando da elaboração da norma regulamentadora for atribuição: Presidente da República; CN, Câmara dos Deputados, Senado Federal, ou suas Mesas; TCU; Tribunais Superiores; STF
- ações contra o CNJ e o CNMP

**Recurso ordinário (II)**

- HC. MS, HD, MI decididos em única instância pelos Tribunais Superiores, se DENEGATÓRIA a decisão
- crime político

- reclamação para preservação de sua competência e garantia da autoridade de suas decisões
- conflitos de atribuições entre autoridades administrativas e judiciárias da União, ou entre autoridades judiciárias de um Estado e administrativas de outro ou do DF, ou entre as deste e da União
- MI quando a elaboração da norma regulamentadora for atribuição de: órgão/entidade/autoridade federal (administração direta/indireta). exceto os casos de competência do STF e dos órgãos da Justiça Militar, Eleitoral, do Trabalho e Federal
- homologação sentenças estrangeiras e concessão de *exequatur* às cartas progatórias

**Recurso ordinário (II)**

- HC decididos em única/última instância pelos TRF, TJ Estados/DF/Territórios, quando a decisão for DENEGATÓRIA
- MS decididos em única instância pelos TRF, TJ Estados/DF/Territórios, quando DENEGATÓRIA a decisão

- causas em que forem partes: Estado estrangeiro ou organismo internacional, de um lado, e, do outro, Município ou pessoa residente ou domiciliada no País

(*Continua*)





(*Continuação*)

**Recurso Extraordinário (III)**

Causas decididas única/última instância, se decisão recorrida:
- contrariar dispositivo desta Constituição;
- declarar a inconstitucionalidade de tratado ou lei federal;
- julgar válida lei ou ato de governo local contestado em face desta Constituição;
- julgar válida LEI LOCAL contestada em face de LEI FEDERAL.

**Recurso Especial (III)**

Causas decididas, em única ou última instância, pelos TRF ou TJ Estados/DF e Territórios, quando decisão recorrida:
- contrariar/negar vigência: tratado /lei federal;
- julgar válido ATO DE GOVERNO LOCAL contestado em face de LEI FEDERAL;
- der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal.

## 12.7 Tribunais regionais federais e juízes federais (arts. 106 a 110 da CF)

São órgãos da Justiça Federal os Tribunais Regionais Federais e os Juízes Federais.

Os Tribunais Regionais Federais compõem-se de, no mínimo, 7 juízes, recrutados, quando possível, na respectiva região e nomeados pelo Presidente da República dentre brasileiros com mais de 30 e menos de 65 anos, sendo:

- um quinto dentre advogados com mais de dez anos de efetiva atividade profissional e membros do Ministério Público Federal com mais de dez anos de carreira;
- os demais, mediante promoção de juízes federais com mais de cinco anos de exercício, por antigüidade e merecimento, alternadamente.

Destaca-se que, nas hipóteses de grave violação de direitos humanos, o Procurador-Geral da República, com a finalidade de assegurar o cumprimento de obrigações decorrentes de tratados internacionais de direitos humanos dos quais o Brasil seja parte, poderá suscitar, perante o STJ, em qualquer fase do inquérito ou processo,

incidente de deslocamento de competência para a Justiça Federal (art. 109, § 5º). Tal regra tem sido denominada "federalização".

O art. 108 da CF estabelece a competência dos Tribunais Regionais Federais e o art. 109 da CF, dos juízes federais.

**JUÍZES FEDERAIS**

- causas em que União, entidade autárquica, empresa pública federal forem interessadas (condição de autoras, rés, assistentes, oponentes, exceto: falência, acidentes trabalho, Justiça Eleitoral/do Trabalho);
- causas entre Estado estrangeiro ou organismo internacional e Município ou pessoa domiciliada ou residente no País;
- causas fundadas em tratado/contrato da União com Estado estrangeiro ou organismo internacional;
- crimes políticos e infrações penais praticadas em detrimento de bens/serviços/interesse União, suas autarquias ou empresas públicas, excluídas as contravenções e competência Justiça Militar e Eleitoral;
- crimes previstos em tratado ou convenção internacional, quando, iniciada a execução no País, o resultado tenha ou devesse ter ocorrido no estrangeiro, ou reciprocamente; Eleitoral;
- as causas relativas a direitos humanos (se deslocamento competência);
- crimes contra: organização do trabalho e (casos determinados por Lei) sistema financeiro e ordem econômico-financeira;
- HC matéria criminal de sua competência ou quando o constrangimento provier de autoridade cujos atos não estejam diretamente sujeitos a outra jurisdição;
- MS e HD contra ato de autoridade federal, excetuados casos de competência dos tribunais federais;
- crimes cometidos a bordo de navios ou aeronaves, ressalvada a competência da Justiça Militar;
- crimes de ingresso ou permanência irregular de estrangeiro, a execução de carta rogatória, após o *exequatur*, e de sentença estrangeira, após a homologação, as causas referentes à nacionalidade, inclusive a respectiva opção, e à naturalização;
- disputa sobre direitos indígenas





**TRIBUNAIS REGIONAIS FEDERAIS**

| Originariamente | Em grau de recurso |
|---|---|
| ▪ juízes federais da área de sua jurisdição, incluídos Justiça Militar e do Trabalho, nos crimes comuns e de responsabilidade, e os membros do MPU, ressalvada a competência da Justiça Eleitoral;<br>▪ revisões criminais e ações rescisórias de julgados seus ou dos juízes federais da região;<br>▪ MS e HD contra ato do próprio Tribunal ou de juiz federal;<br>▪ HC quando autoridade co-autora for juiz federal;<br>▪ conflitos de competência entre juízes federais vinculados ao Tribunal. | ▪ causas decididas pelos juízes federais (exceto) e estaduais no exercício da competência federal da área de sua jurisdição. |

## 12.8 Tribunais e juízes do trabalho (arts. 111 a 116 da CF)

São órgãos da Justiça do Trabalho: o Tribunal Superior do Trabalho, os Tribunais Regionais do Trabalho e os Juízes do Trabalho.

O Tribunal Superior do Trabalho compõe-se de 27 Ministros, escolhidos dentre brasileiros com mais de 35 e menos de 65 anos, nomeados pelo Presidente da República após aprovação pela maioria absoluta do Senado Federal, sendo:

- um quinto dentre **advogados** com mais de dez anos de efetiva atividade profissional e **membros do Ministério Público do Trabalho** com dez anos de efetivo exercício, observado o disposto no art. 94;
- os demais dentre **juízes dos Tribunais Regionais do Trabalho**, oriundos da magistratura da carreira, indicados pelo próprio Tribunal Superior.

O art. 114 delimita a competência da Justiça do Trabalho.

Os Tribunais Regionais do Trabalho compõem-se de, no mínimo, sete juízes, recrutados, quando possível, na respectiva região, e nomeados pelo Presidente da República dentre brasileiros com mais de 30 e menos de 65 anos, sendo:

- **um quinto** dentre **advogados** com mais de dez anos de efetiva atividade profissional e **membros do Ministério Público do Trabalho** com mais de dez anos de efetivo exercício, observado o disposto no art. 94;
- os demais, mediante **promoção de juízes do trabalho** por antigüidade e merecimento, alternadamente.

## 12.9 Tribunais e juízes eleitorais (arts. 118 a 121 da CF)

São órgãos da Justiça Eleitoral: o Tribunal Superior Eleitoral; os Tribunais Regionais Eleitorais; os Juízes Eleitorais; as Juntas Eleitorais.

O Tribunal Superior Eleitoral compor-se-á, no mínimo, de sete membros, escolhidos:

- **mediante eleição**, pelo voto secreto: três juízes dentre os Ministros do STF; dois juízes dentre os Ministros do STJ;
- **por nomeação do Presidente da República**: dois juízes dentre seis **advogados** de notável saber jurídico e idoneidade moral, indicados pelo STF.

Os Tribunais Regionais Eleitorais compor-se-ão:

- mediante eleição, pelo voto secreto: de dois juízes dentre os desembargadores do TJ; de dois juízes, dentre juízes de direito, escolhidos pelo TJ;
- de um juiz do Tribunal Regional Federal com sede na Capital do Estado ou no DF, ou, não havendo, de juiz federal, escolhido, em qualquer caso, pelo Tribunal Regional Federal respectivo;





- por **nomeação**, pelo Presidente da República, de dois juízes dentre seis **advogados** de notável saber jurídico e idoneidade moral, indicados pelo Tribunal de Justiça.

Lei complementar disporá sobre a organização e competência dos tribunais, dos juízes de direito e das juntas eleitorais.

Os juízes dos tribunais eleitorais, salvo motivo justificado, servirão por dois anos, no mínimo, e nunca por mais de dois biênios consecutivos, sendo os substitutos escolhidos na mesma ocasião e pelo mesmo processo, em número igual para cada categoria.

São irrecorríveis as decisões do Tribunal Superior Eleitoral, salvo as que contrariarem esta Constituição e as denegatórias de *habeas corpus* ou mandado de segurança.

## 12.10 Tribunais e juízes militares (arts. 122 a 124 da CF)

São órgãos da Justiça Militar o Superior Tribunal Militar e os Tribunais e Juízes Militares instituídos por lei.

O Superior Tribunal Militar compor-se-á de 15 Ministros vitalícios, nomeados pelo Presidente da República, depois de aprovada a indicação pelo Senado Federal, sendo:

- três dentre **oficiais-generais da Marinha** (da ativa e do posto mais elevado da carreira);
- quatro dentre **oficiais-generais do Exército** (da ativa e do posto mais elevado da carreira);
- dois dentre **oficiais-generais da Aeronáutica** (da ativa e do posto mais elevado da carreira);
- cinco **civis** (escolhidos pelo Presidente da República dentre brasileiros maiores de 35 anos), sendo: três **advogados** (de notório saber jurídico, conduta ilibada e mais de dez anos de efetiva atividade profissional); dois, por escolha paritária, dentre **juízes auditores e membros do Ministério Público da Justiça Militar**.

Dispõe o art. 124 da CF que à Justiça Militar compete processar e julgar os crimes militares definidos em lei. A lei disporá sobre a organização, o funcionamento e a competência da Justiça Militar.

## 12.11 Tribunais e juízes dos Estados (arts. 125 a 126 da CF)

É atribuição dos Estados organizar sua Justiça, observados os princípios estabelecidos na Constituição Federal. A competência dos Tribunais de Justiça estaduais será definida na Constituição do Estado, sendo a lei de organização judiciária de iniciativa do Tribunal de Justiça.

A lei estadual pode criar, mediante proposta do Tribunal de Justiça, a Justiça Militar estadual, constituída, em primeiro grau, pelos juízes de direito e pelos Conselhos de Justiça e, em segundo grau, pelo próprio Tribunal de Justiça, ou por Tribunal de Justiça Militar nos Estados em que o efetivo militar seja superior a vinte mil integrantes.

Releva-se que a competência da Justiça Estadual é residual, ou seja, não sendo matéria de competência das justiças especializadas (Eleitoral, Trabalhista e Militar) nem da Justiça Federal, será Estadual.

## 12.12 Funções essenciais à justiça

### 12.12.1 Ministério Público (arts. 127 a 130 da CF)

O Ministério Público, nos termos do art. 127 da CF, é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis. É assim composto:

- **Ministério Público da União**, que compreende:
  - Ministério Público Federal;
  - Ministério Público do Trabalho;





  - Ministério Público Militar;
  - Ministério Público do Distrito Federal e Territórios;
- **Ministérios Públicos dos Estados**.

São princípios institucionais do Ministério Público a unidade, a indivisibilidade e a independência funcional, sendo-lhe assegurada autonomia funcional e administrativa.

O Ministério Público da União tem por chefe o Procurador-Geral da República, nomeado pelo Presidente da República dentre integrantes da carreira, maiores de 35 anos, após a aprovação de seu nome pela maioria absoluta dos membros do Senado Federal, para mandato de dois anos, permitida a recondução. A destituição do Procurador-Geral da República, antes desse prazo, por iniciativa do Presidente da República, deverá ser precedida de autorização da maioria absoluta do Senado Federal.

Os Ministérios Públicos dos Estados e o do Distrito Federal e Territórios formarão lista tríplice dentre integrantes da carreira, na forma da lei respectiva, para escolha de seu Procurador-Geral, que será nomeado pelo Chefe do Poder Executivo (governador), para mandato de dois anos, permitida uma recondução. Os Procuradores-Gerais de Justiça nos Estados e no Distrito Federal e Territórios poderão ser destituídos por deliberação da maioria absoluta do Poder Legislativo, na forma da lei complementar respectiva.

A organização, as atribuições e o estatuto de cada Ministério Público serão estabelecidos por leis complementares da União e dos Estados, cuja iniciativa é facultada aos respectivos Procuradores-Gerais.

Asseguram-se aos membros do Ministério Público as mesmas garantias conferidas aos magistrados: vitaliciedade, inamovibilidade e irredutibilidade de subsídio.

Além disso, sujeitam-se também a vedações (art. 128, § 5º, II, da CF). São elas: receber, a qualquer título e sob qualquer pretexto, honorários, percentagens ou custas processuais; exercer a advocacia; participar de sociedade comercial, na forma da lei; exercer, ainda que em disponibilidade, qualquer outra função pública, salvo uma de magistério; exercer atividade político-partidária; receber, a qualquer título

ou pretexto, auxílios ou contribuições de pessoas físicas, entidades públicas ou privadas, ressalvadas as exceções previstas em lei e exercer a advocacia no juízo ou tribunal do qual se afastou, antes de decorridos três anos do afastamento do cargo por aposentadoria ou exoneração.

As funções institucionais do Ministério Público estão estabelecidas no art. 129. São elas:

- promover, privativamente, a **ação penal pública**, na forma da lei;
- **zelar** pelo efetivo **respeito dos Poderes Públicos** e dos serviços de relevância pública aos direitos assegurados na Constituição;
- promover o **inquérito civil e a ação civil pública**, para a proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos;
- promover a **ação de inconstitucionalidade** ou representação para fins de **intervenção** da União e dos Estados;
- defender judicialmente os direitos e interesses das **populações indígenas**;
- **expedir notificações** nos procedimentos administrativos de sua competência, requisitando informações e documentos para instruí-los;
- exercer o **controle externo da atividade policial**;
- **requisitar diligências investigatórias** e a **instauração de inquérito policial**, indicados os fundamentos jurídicos de suas manifestações processuais;
- exercer **outras funções** que lhe forem conferidas, desde que **compatíveis** com sua finalidade, sendo-lhe vedada a representação judicial e a consultoria jurídica de entidades públicas.

Aplica-se ao Ministério Público, no que couber, o disposto no art. 93 da CF, devendo a distribuição de processos ser imediata.

O art. 130-A da CF estabelece o **Conselho Nacional do Ministério Público**, composto de 14 membros nomeados pelo Presidente da República, depois de aprovada a escolha pela maioria absoluta do Senado Federal, para um mandato de dois anos, admitida uma recondução, oriundos do próprio Ministério Público, da magistratura, da advocacia e da sociedade (dois cidadãos de notável saber jurídico e reputação ilibada, indicados um pela Câmara dos Deputados e outro pelo Senado Federal).





Ao Conselho Nacional do Ministério Público compete o controle da atuação administrativa e financeira do Ministério Público e do cumprimento dos deveres funcionais de seus membros, com as atribuições definidas no § 2º do art. 130-A da CF. O Presidente do Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil oficiará junto ao Conselho.

## 12.13 Advocacia Pública (arts. 131 a 132 da CF)

A **Advocacia-Geral da União** é a instituição que representa a União, judicial e extrajudicialmente, cabendo-lhe as atividades de consultoria e assessoramento jurídico do Poder Executivo, nos termos da lei complementar que dispuser sobre sua organização e funcionamento.

O **Advogado-Geral da União**, de livre nomeação pelo Presidente da República dentre cidadãos maiores de 35 anos, de notável saber jurídico e reputação ilibada, exerce sua chefia.

É importante pontuar que na execução da dívida ativa de natureza tributária, a representação da União cabe à **Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional**, observado o disposto em lei.

A representação judicial e a consultoria jurídica das unidades federadas serão exercidas pelos **Procuradores dos Estados e do Distrito Federal**.

## 12.14 Advocacia e Defensoria Pública (arts. 133 a 134 da CF)

O advogado é indispensável à administração da justiça, sendo inviolável por seus atos e manifestações no exercício da profissão, nos limites da lei.

A **Defensoria Pública** é instituição essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a orientação jurídica e a defesa, em todos os graus, dos necessitados, na forma do art. 5º, LXXIV.

Há **garantia de inamovibilidade** e vedação ao exercício da advocacia fora das atribuições institucionais.

## 12.15 Poder Legislativo

As *funções típicas* do Poder Legislativo são *legislar* (arts. 59 a 69 da CF) e *fiscalizar* (arts. 58 e 70 a 75 da CF). Como *função atípica administra*, por exemplo, dispondo sobre sua organização e operacionalidade interna, provimento de cargo e promoção de seus servidores, e *julga*, por exemplo, julgamento do Presidente da República pelo Senado Federal em crimes de responsabilidade.

Conforme o art. 44 da CF, o Congresso Nacional se compõe da **Câmara dos Deputados** e do **Senado Federal**. Isso significa que o Brasil adota o **sistema bicameral** do tipo federativo. Bicameral, pois o legislativo se compõe de duas Casas, uma representando o povo (Câmara dos Deputados) e outra os Estados-Membros e o Distrito Federal (Senado Federal). Federativo, pois uma das Casas representa os entes da federação – Estados e Distrito Federal (Senado).

O Tribunal de Contas, composto por nove ministros, é órgão administrativo auxiliar do Poder Legislativo em sua função de fiscalização financeiro-orçamentária, não está subordinado ao Poder Legislativo, mas integra sua estrutura. Não se trata, portanto, de um órgão do Poder Judiciário. Possui, entre outras atribuições, a de apreciar as contas dos Chefes do Poder Executivo e julgar as contas dos demais administradores. É importante pontuar que o Tribunal de Contas não é um órgão jurisdicional.

## 12.16 Congresso Nacional

O Congresso Nacional reunir-se-á, anualmente, na Capital Federal, em dois períodos legislativos: de 2 de fevereiro a 17 de julho e de 1º de agosto a 22 de dezembro (art. 57 da CF). Trata-se da sessão





legislativa. As reuniões marcadas para essas datas serão transferidas para o primeiro dia útil subseqüente, quando recaírem em sábados, domingos ou feriados.

Além de outros casos previstos na Constituição, a Câmara dos Deputados e o Senado Federal devem reunir-se em sessão conjunta para inaugurar a sessão legislativa; elaborar o regimento comum e regular a criação de serviços comuns às duas Casas; receber o compromisso do Presidente e do Vice-Presidente da República, conhecer do veto e sobre ele deliberar.

No primeiro ano da legislatura, a partir de 1º de fevereiro, cada uma das Casas deverá reunir-se em sessões preparatórias, para a posse de seus membros e para a eleição das respectivas Mesas, para mandato de dois anos, vedada a recondução para o mesmo cargo na eleição imediatamente subseqüente.

Cada legislatura (período de mandato do parlamentar) terá a duração de quatro anos (art. 44, parágrafo único, da CF), compreendendo quatro sessões legislativas (cada qual com os dois períodos referidos). O lapso temporal entre os períodos chama-se **recesso parlamentar**, durante o qual o Congresso não funciona, salvo se convocado para uma **sessão legislativa extraordinária** (art. 57, § 6º, da CF).

A **Mesa do Congresso Nacional** é o órgão administrativo de direção (art. 57, § 5º, da CF), presidida pelo Presidente do Senado Federal, sendo os demais cargos exercidos, alternadamente, pelos ocupantes de cargos equivalentes na Câmara dos Deputados e no Senado Federal.

O Congresso Nacional poderá ser convocado extraordinariamente:

a. pelo **Presidente do Senado Federal**, em caso de decretação de estado de defesa ou de intervenção federal, de pedido de autorização para a decretação de estado de sítio e para o compromisso e a posse do Presidente e do Vice-Presidente da República;
b. pelo **Presidente da República**, pelos **Presidentes da Câmara dos Deputados** e do **Senado Federal** ou a **requerimento da maioria dos membros de ambas as Casas**, em caso de urgência

ou interesse público relevante, com a aprovação da maioria absoluta de cada uma das Casas do Congresso Nacional.

Nessa sessão legislativa extraordinária, o Congresso Nacional **somente deliberará** sobre a **matéria** para a qual foi convocado e, havendo **medidas provisórias** em vigor na data de convocação extraordinária, serão elas automaticamente incluídas na pauta da convocação. Em qualquer hipótese, é expressamente **vedado o pagamento de parcela indenizatória**, em razão da convocação.

É de atribuição do Congresso deliberar – com sanção do Presidente da República – sobre as matérias de competência da União, especialmente aquelas disciplinadas no art. 48 e seus incisos da CF (por exemplo, fixação e modificação do efetivo das Forças Armadas; limites do território nacional, espaço aéreo e marítimo e bens do domínio da União; incorporação, subdivisão ou desmembramento de áreas de Territórios ou Estados, ouvidas as respectivas Assembléias Legislativas; transferência temporária da sede do Governo Federal; concessão de anistia; organização administrativa, judiciária, do Ministério Público e da Defensoria Pública da União e dos Territórios e organização judiciária, do Ministério Público e da Defensoria Pública do Distrito Federal).

As matérias de **competência exclusiva** elencadas no art. 49 da Constituição Federal **não se submetem à sanção** do Presidente da República, sendo editadas sempre por **Decreto Legislativo**. São elas:

- resolver definitivamente sobre tratados, acordos ou atos internacionais que acarretem encargos ou compromissos gravosos ao patrimônio nacional;
- autorizar o Presidente da República a declarar guerra, a celebrar a paz, a permitir que forças estrangeiras transitem pelo território nacional ou nele permaneçam temporariamente, ressalvados os casos previstos em lei complementar;
- autorizar o Presidente e o Vice-Presidente da República a se ausentarem do País, quando a ausência exceder a quinze dias;





- aprovar o estado de defesa e a intervenção federal, autorizar o estado de sítio, ou suspender qualquer uma dessas medidas;
- sustar os atos normativos do Poder Executivo que exorbitem do poder regulamentar ou dos limites de delegação legislativa;
- mudar temporariamente sua sede;
- fixar idêntico subsídio para os Deputados Federais e os Senadores, observado o que dispõem os arts. 37, XI, 39, § 4º, 150, II, 153, III, e 153, § 2º, I;
- fixar os subsídios do Presidente e do Vice-Presidente da República e dos Ministros de Estado, observado o que dispõem os arts. 37, XI, 39, § 4º, 150, II, 153, III, e 153, § 2º, I;
- julgar anualmente as contas prestadas pelo Presidente da República e apreciar os relatórios sobre a execução dos planos de governo;
- fiscalizar e controlar, diretamente, ou por qualquer de suas Casas, os atos do Poder Executivo, incluídos os da administração indireta;
- zelar pela preservação de sua competência legislativa em face da atribuição normativa dos outros Poderes;
- apreciar os atos de concessão e renovação de concessão de emissoras de rádio e televisão;
- escolher dois terços dos membros do Tribunal de Contas da União; aprovar iniciativas do Poder Executivo referentes a atividades nucleares;
- autorizar referendo e convocar plebiscito;
- autorizar, em terras indígenas, a exploração e o aproveitamento de recursos hídricos e a pesquisa e lavra de riquezas minerais;
- aprovar, previamente, a alienação ou concessão de terras públicas com área superior a 2.500 hectares.

O art. 50 da Lei Maior disciplina a convocação Ministros de Estado ou quaisquer titulares de órgãos diretamente subordinados à Presidência da República para prestarem informações sobre assunto previamente determinado.

## 12.16.1 Câmara dos Deputados

Os **Deputados Federais** são **representantes do povo**, eleitos pelo **sistema proporcional**, em cada Estado, em cada Território e no Distrito Federal. O número total de Deputados, bem como a representação, será estabelecido por lei complementar, de maneira proporcional em relação à população (sendo no mínimo oito e no máximo 70 Deputados; e sempre quatro para os Territórios).

As **competências privativas** da Câmara dos Deputados estão definidas no art. 51 da CF:

- autorizar, por dois terços de seus membros, a instauração de processo contra o Presidente e o Vice-Presidente da República e os Ministros de Estado;
- proceder à tomada de contas do Presidente da República, quando não apresentadas ao Congresso Nacional dentro de sessenta dias após a abertura da sessão legislativa;
- elaborar seu regimento interno;
- dispor sobre sua organização, funcionamento, polícia, criação, transformação ou extinção dos cargos, empregos e funções de seus serviços, e a iniciativa de lei para fixação da respectiva remuneração, observados os parâmetros estabelecidos na lei de diretrizes orçamentárias;
- eleger membros do Conselho da República, nos termos do art. 89, VII.

Essas competências são exercidas *sem a sanção do Presidente da República*, sempre por uma *Resolução* da Câmara dos Deputados.

## 12.16.2 Senado Federal

O **Senado Federal** compõe-se de **representantes dos Estados e do Distrito Federal**, eleitos segundo o sistema ou **princípio majoritário**. Por esse sistema é considerado eleito o senador que obtiver o maior número de votos, sem a necessidade de alcançar a maioria absoluta. Cada Estado e o Distrito Federal elegerão três senadores,





com mandato de oito anos, havendo renovação da Casa de quatro em quatro anos, alternadamente, por um e dois terços. Por essa razão, numa legislatura há eleição de um senador, na próxima de dois, depois volta a ser um e assim por diante.

As **competências privativas** do Senado Federal estão definidas no art. 52 da CF:

- processar e julgar o Presidente e o Vice-Presidente da República nos crimes de responsabilidade, bem como os Ministros de Estado e os Comandantes da Marinha, do Exército e da Aeronáutica nos crimes da mesma natureza conexos com aqueles;
- processar e julgar os Ministros do Supremo Tribunal Federal, os membros do Conselho Nacional de Justiça e do Conselho Nacional do Ministério Público, o Procurador-Geral da República e o Advogado-Geral da União nos crimes de responsabilidade;
- aprovar previamente, por voto secreto, após *argüição pública*, a escolha de: *a*) magistrados, nos casos estabelecidos nesta Constituição; *b*) Ministros do Tribunal de Contas da União indicados pelo Presidente da República; *c*) Governador de Território; *d*) presidente e diretores do Banco Central; *e*) Procurador-Geral da República; *f*) titulares de outros cargos que a lei determinar;
- aprovar previamente, por voto secreto, após *argüição em sessão secreta*, a escolha dos chefes de missão diplomática de caráter permanente;
- aprovar, por maioria absoluta e por voto secreto, a exoneração, de ofício, do Procurador-Geral da República antes do término de seu mandato;
- autorizar operações externas de natureza financeira, de interesse da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Territórios e dos Municípios;
- fixar, por proposta do Presidente da República, limites globais para o montante da dívida consolidada da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios;

- dispor sobre limites globais e condições para as operações de crédito externo e interno da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, de suas autarquias e demais entidades controladas pelo Poder Público federal;
- dispor sobre limites e condições para a concessão de garantia da União em operações de crédito externo e interno;
- estabelecer limites globais e condições para o montante da dívida mobiliária dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios;
- suspender a execução, no todo ou em parte, de lei declarada inconstitucional por decisão definitiva do Supremo Tribunal Federal;
- elaborar seu regimento interno;
- dispor sobre sua organização, funcionamento, polícia, criação, transformação ou extinção dos cargos, empregos e funções de seus serviços, e a iniciativa de lei para fixação da respectiva remuneração, observados os parâmetros estabelecidos na lei de diretrizes orçamentárias.

Tais competências são exercidas **sem a sanção do Presidente da República**, sempre por uma **Resolução** do Senado.

## 12.16.3 Comissões

São organismos com competências específicas para estudar antecipadamente os projetos de lei que lhes sejam apresentados.

Dispõe o art. 58 da CF que o **Congresso Nacional** e suas **Casas** terão comissões **PERMANENTES** e **TEMPORÁRIAS**, constituídas na forma e com as atribuições previstas no respectivo regimento ou no ato de que resultar sua criação. Deve ser assegurada a representação proporcional dos partidos ou dos blocos parlamentares na composição das comissões.

O art. 58, § 2º, da CF estabelece as competências das comissões, dentre as quais destaca-se a **possibilidade de discutir e votar projeto de lei** que dispensar, na forma do regimento, a competência do Plenário (salvo recurso de um décimo dos





membros da Casa). O § 4º prevê a **Comissão Parlamentar Representativa** durante o recesso parlamentar, com atribuições definidas no regimento comum.

Dentre as comissões temporárias destacam-se as **Comissões Parlamentares de Inquérito** (58, § 3º, da CF). Quanto a estas, é importante pontuar os seguintes aspectos:

- têm poderes de investigação próprios das autoridades judiciais;
- são criadas pela Câmara e pelo Senado (em conjunto ou separadamente), por requerimento de um terço de seus membros;
- formam-se para a apuração de fato determinado (e conexos) e por prazo certo;
- suas conclusões, se for o caso, são encaminhadas ao Ministério Público, para que promova a responsabilidade civil ou criminal dos infratores.

Quanto ao "poder de investigação próprio das autoridades judiciais", que mais propriamente são poderes instrutórios, está incluída a possibilidade de convocar testemunhas, determinar a realização de perícias, ordenar quebras de sigilo bancário, fiscal e telefônico (acesso ao extrato da conta, mas não à conversa).

Contudo, há três garantias individuais que não poderão ser excepcionadas por ordem de parlamentares de uma CPI, pois estão acobertadas pela chamada "cláusula de reserva jurisdicional", ou seja, só por ordem judicial. São elas: a inviolabilidade de domicílio, a decretação de qualquer prisão que não seja em flagrante, e a interceptação telefônica, medidas que NÃO poderão ser adotadas pelos membros da CPI.

## 12.16.4 Estatuto dos congressistas

Nome dado ao conjunto de regras que estabelecem prerrogativas e garantias (art. 53 da CF), vedações e incompatibilidades (art. 54 da CF) aos membros do Poder Legislativo, para que estes possam exercer suas funções com a mais ampla independência e liberdade.

O art. 55 da CF trata das hipóteses de perda do mandato dos deputados e senadores.

Os parlamentares possuem **imunidade material**, na medida em que são invioláveis civil e penalmente, por quaisquer de suas opiniões, palavras e votos, desde a diplomação. Assim, os deputados e senadores não respondem a processo criminal nem a eventual ação de indenização por danos morais. O fato praticado pelo parlamentar jamais estará sujeito à responsabilização, mesmo após o mandato. Contudo, quando deixar o cargo não terá mais a imunidade para os atos que praticar a partir de então. Deve-se lembrar que a Constituição atribuiu expressamente essa mesma imunidade material aos vereadores, mas apenas na circunscrição do município.

Quanto às imunidades processuais ou formais, os deputados e senadores têm **prerrogativa de foro**, o que significa que, desde a expedição do diploma, serão submetidos a julgamento perante o Supremo Tribunal Federal. Logo, se estavam respondendo a um processo, deverá o juiz ou Tribunal remeter os autos para o Supremo Tribunal Federal.

Outra imunidade processual refere-se à **prisão**. Desde a expedição do diploma, não podem ser presos, salvo flagrante de crime inafiançável. Havendo a prisão, os autos devem ser remetidos em 24 horas à Casa respectiva, para que, pelo voto da maioria de seus membros, resolva sobre a prisão.

Por fim, há uma **imunidade formal em relação ao processo**. Recebida a denúncia, por crime ocorrido **após** a diplomação, o Supremo Tribunal Federal deve dar ciência à Casa respectiva. Então, por iniciativa de partido político nela representado e voto da maioria de seus membros, poderá a Casa, até a decisão final, sustar o andamento da ação. Caso seja sustado o processo, fica suspensa a prescrição enquanto durar o mandato. Tal procedimento não se aplica a fatos praticados antes da diplomação, e caso já estivesse em curso inquérito ou processo, este deveria ser remetido ao STF em razão do foro por prerrogativa, visto que o Supremo dará continuidade a ele sem necessidade de comunicar a Casa.





Há ainda **outras imunidades**. Os parlamentares não são obrigados a testemunhar sobre informações recebidas ou prestadas em razão do exercício do mandato nem sobre as pessoas que lhes confiaram ou deles receberam informações. A incorporação às Forças Armadas, ainda que em tempo de guerra, dependerá de prévia licença da Casa respectiva.

Ressalte-se que essas imunidades subsistirão durante o estado de sítio, só podendo ser suspensas mediante o voto de dois terços dos membros da Casa respectiva, nos casos de atos praticados fora do recinto do Congresso Nacional que sejam incompatíveis com a execução da medida.

Os Deputados e Senadores sujeitam-se a algumas vedações, dispostas no o art. 54 da CF. Não poderão, por exemplo, desde a **expedição do diploma**, firmar ou manter contrato com pessoa jurídica de direito público, autarquia, empresa pública, sociedade de economia mista ou empresa concessionária de serviço público, salvo quando o contrato obedecer a cláusulas uniformes. Será vedado, desde a **posse**, por exemplo, ser proprietários, controladores ou diretores de empresa que goze de favor decorrente de contrato com pessoa jurídica de direito público, ou nela exercer função remunerada.

Não perderá o mandato o Deputado ou Senador investido no cargo de Ministro de Estado, Governador de Território, Secretário de Estado, do Distrito Federal, de Território, de Prefeitura de Capital ou chefe de missão diplomática temporária; e licenciado pela respectiva Casa por motivo de doença, ou para tratar, sem remuneração, de interesse particular, desde que, nesse caso, o afastamento não ultrapasse cento e vinte dias por sessão legislativa. Nessas circunstâncias, ou seja, nos casos de vaga, de investidura nessas funções ou de licença superior a cento e vinte dias, o suplente será convocado. Porém, ocorrendo vaga e não havendo suplente, **far-se-á eleição para preenchê-la se faltarem mais de 15 (quinze) meses** para o término do mandato.

Perderá o mandato o Deputado ou Senador que infringir uma das proibições estabelecidas no art. 54 da CF. As outras hipóteses de

perda são: ter procedimento declarado incompatível com o decoro parlamentar; deixar de comparecer, em cada sessão legislativa, à terça parte das sessões ordinárias da Casa a que pertencer, salvo licença ou missão por esta autorizada; perder ou tiver suspensos os direitos políticos; ser decretado pela Justiça Eleitoral, nos casos previstos nesta Constituição; sofrer condenação criminal em sentença transitada em julgado.

Considera-se **incompatível com o decoro parlamentar**, além das situações que deverão ser definidas no regimento interno, o *abuso das prerrogativas* asseguradas a membro do Congresso Nacional ou a *percepção de vantagens indevidas*.

A perda do mandato pode ocorrer por uma *decisão* da Casa ou por *mera declaração* da Mesa. Em todos os casos, deve ser assegurada a ampla defesa.

A perda será **decidida** pela Câmara dos Deputados ou pelo Senado Federal, por voto *secreto e maioria absoluta*, mediante *provocação* da respectiva Mesa ou de partido político representado no Congresso Nacional, quando o parlamentar:

a. infringir uma das proibições estabelecidas no art. 54 da CF;
b. incorrer em procedimento declarado incompatível com o decoro parlamentar;
c. sofrer condenação criminal em sentença transitada em julgado.

Será, contudo, **declarada** pela Mesa da Casa respectiva, de ofício ou mediante provocação de qualquer de seus membros, ou de partido político representado no Congresso Nacional, quando:

a. deixar de comparecer, em cada sessão legislativa, à terça parte das sessões ordinárias da Casa a que pertencer, salvo licença ou missão por esta autorizada;
b. perder ou tiver suspensos os direitos políticos (art. 15, exceto a condenação criminal);
c. for decretado pela Justiça Eleitoral.





Caso haja renúncia do parlamentar submetido a processo que vise ou possa levar à perda do mandato, esta renúncia terá seus efeitos suspensos até as deliberações finais.

## 12.17 Processo legislativo

O processo legislativo pode ser conceituado, juridicamente, "como o conjunto coordenado de disposições que disciplinam o procedimento a ser obedecido pelos órgãos competentes na produção das leis e atos normativos que derivam diretamente da Constituição" (MORAES, 2006: 568).

O descumprimento de qualquer um dos requisitos do processo legislativo, em qualquer de suas fases, vicia a norma elaborada, acarretando sua *inconstitucionalidade formal*.

De acordo com o art. 59 da Constituição Federal, o **processo legislativo compreende** a elaboração de:

- emendas à Constituição,
- leis complementares,
- leis ordinárias,
- leis delegadas,
- medidas provisórias,
- decretos legislativos,
- resoluções.

O processo legislativo costuma ser classificado, em decorrência da seqüência de atos, em:

a. **comum ou ordinário**: destinado à elaboração das leis ordinárias;
b. **sumário**: diferencia-se do ordinário pelo prazo mais reduzido para sua finalização;
c. **especial**: utilizado para elaboração das demais espécies normativas previstas no art. 59.

## 12.17.1 Fases do processo legislativo ordinário

Por ser um processo, a elaboração das leis desenvolve-se em determinada seqüência, dando lugar às denominadas fases do processo legislativo. São elas:

Iniciativa
Deliberação parlamentar (discussão e votação)
Emendas parlamentares
Sanção ou veto
Promulgação e publicação

### 12.17.1.1 Iniciativa

Faculdade de apresentar um projeto de lei ao Congresso Nacional, atribuída pela Constituição a certas pessoas ou órgãos. Pode ser *concorrente* (quando várias pessoas ou órgãos têm a iniciativa, podendo cada qual, independentemente da ação dos demais, exercer esse seu poder) ou *exclusiva* (quando conferida a uma única pessoa ou órgão); *parlamentar* (membros do Congresso) ou *extra-parlamentar* (atribuída a outras pessoas ou órgãos que não parlamentares, por exemplo, o Presidente da República).

A iniciativa das **leis complementares** e **ordinárias** cabe a qualquer membro ou Comissão da Câmara dos Deputados, do Senado Federal ou do Congresso Nacional, ao Presidente da República, ao Supremo Tribunal Federal, aos Tribunais Superiores, ao Procurador-Geral da República e aos cidadãos (art. 61 da CF).

Há leis cuja iniciativa é privativa do Presidente da República (art. 61, § 1°, da CF) ou de órgãos do Judiciário (art. 93 da CF).

São de iniciativa privativa do Presidente da República as leis que: 1) fixem ou modifiquem os efetivos das Forças Armadas; 2) disponham sobre criação de cargos, funções ou empregos públicos na administração direta e autárquica ou aumento de sua remuneração; organização administrativa e judiciária, matéria tributária e orçamentária, serviços públicos e pessoal da administração dos Territórios; servidores públicos da União e Territórios, seu regime jurídico,





provimento de cargos, estabilidade e aposentadoria; organização do Ministério Público e da Defensoria Pública da União, bem como normas gerais para a organização do Ministério Público e da Defensoria Pública dos Estados, do Distrito Federal e dos Territórios; criação e extinção de Ministérios e órgãos da administração pública, observado o disposto no art. 84, VI; militares das Forças Armadas, seu regime jurídico, provimento de cargos, promoções, estabilidade, remuneração, reforma e transferência para a reserva. Pelo princípio da simetria entende-se que na esfera estadual e distrital a iniciativa para tais matérias é privativa do governador e no município do prefeito.

A iniciativa conferida aos cidadãos é a **iniciativa popular**, que pode ser exercida pela apresentação à Câmara dos Deputados de projeto de lei subscrito por, no *mínimo*, **1% do eleitorado nacional**, distribuído pelo menos por **cinco Estados**, com não menos de **três décimos dos eleitores de cada um deles** (art. 61, § 2°).

Sempre que a iniciativa for de Senadores, Comissão ou Mesa do Senado, o projeto começará a tramitar no Senado e depois seguirá para a Câmara dos Deputados. Sendo a iniciativa do Presidente da República, do Supremo Tribunal Federal, dos Tribunais Superiores e dos cidadãos, o início da tramitação será na Câmara dos Deputados (arts. 61, § 2°, e 64).

Quando a iniciativa for conferida de forma privativa a alguém, caso o projeto seja apresentado por outra pessoa, ainda que aprovado nas duas Casas do Congresso e sancionado pelo presidente, a lei produzida será inconstitucional, por vício de iniciativa. Tal inconstitucionalidade é formal, pois houve violação do processo legislativo.

### 12.17.1.2 Deliberação parlamentar (discussão e votação)

Todo projeto de lei deve ser **discutido e votado em ambas as Casas**. Haverá, em primeiro lugar, uma *análise da constitucionalidade* e, posteriormente, *do mérito*. Primeiro, o projeto passa pelas comissões e depois, se for o caso, será votado pelo Plenário.

A Comissão de Constituição e Justiça realiza o controle preventivo da constitucionalidade do projeto de lei.

Vale destacar que, nos termos do art. 58, § 2º, da CF, as comissões, em razão da matéria, têm competência para **discutir e votar projeto de lei** que dispensar, *na forma do regimento*, a competência do Plenário (salvo recurso de um décimo dos membros da Casa). Tal regra aplica-se tão-somente às leis ordinárias.

De acordo com o art. 47 da CF, salvo disposição constitucional em contrário, as deliberações de cada Casa e de suas Comissões serão tomadas por *maioria dos votos*, **presente a maioria absoluta de seus membros**. Desse modo, para dar início a uma votação é necessário, em primeiro lugar, verificar se estão presentes, no mínimo, a maioria absoluta dos membros daquela Casa. Se estiverem, então será iniciada a votação, sendo aprovado o projeto se obtiver o voto da maioria dos então presentes.

Depois de o projeto ser *aprovado por uma Casa*, será *revisto pela outra*, em um só turno de discussão e votação (art. 65). A Casa revisora pode:

- **aprovar** – então envia à apreciação do Presidente para sanção ou veto;
- **rejeitar** – será arquivado;
- **emendar** – voltando o projeto à Casa iniciadora.

O Presidente da República pode solicitar **urgência** na apreciação de projeto de lei de sua iniciativa, desencadeando o **processo sumário**. O projeto deverá ser apreciado em 45 dias pela Câmara, a seguir, em 45 dias pelo Senado; voltará para a Câmara para em dez dias apreciar as emendas do Senado. Nesse período ficarão sobrestadas as demais deliberações, com exceção daquelas que tenham prazo constitucional determinado. Esses prazos não correm durante o recesso nem se aplicam aos projetos de código.

### 12.17.1.3 Emendas parlamentares

São modificações feitas ao projeto de lei. Quando feitas pela Casa revisora, o projeto retornará à Casa iniciadora para discussão e deliberação da parte emendada.





### 12.17.1.4 Sanção ou veto

Concluída a votação, a Casa envia o projeto de lei ao Presidente da República, que no prazo de 15 dias úteis, contados da data do recebimento, poderá sancionar ou vetar.

A **sanção** pode ser *expressa* (quando há aquiescência do Presidente) ou *tácita* (quando decorrido os 15 dias sem manifestação do Presidente, ou seja, em caso de silêncio).

O **veto** pode ser *total* (abrangendo toda a lei) ou *parcial* (veto a alguns dispositivos da lei). O veto parcial não pode ser de palavras ou expressões, ao contrário, deverá ser necessariamente de texto integral de artigo, parágrafo, inciso ou alínea.

O **veto** é denominado *jurídico*, quando fundado em *inconstitucionalidade* (é o controle preventivo da constitucionalidade do projeto de lei pelo Poder Executivo). Será considerado *político* quando o projeto for *contrário ao interesse público*.

Os motivos do veto devem ser comunicados em 48 horas ao Presidente do Senado Federal. O veto será apreciado em *sessão conjunta*, dentro de *30 dias* a contar do seu recebimento, só **podendo ser rejeitado** pelo voto da **maioria absoluta** dos Deputados e Senadores, em escrutínio secreto.

Sendo derrubado o veto, o projeto é enviado ao Presidente da República para promulgação. Não promulgado em 48 horas, o Presidente do Senado a promulgará e, se este não o fizer em igual prazo, caberá ao Vice-Presidente do Senado fazê-lo.

**Nota:** Matéria constante de projeto de lei rejeitado somente poderá constituir objeto de novo projeto, na mesma sessão legislativa, mediante proposta da maioria absoluta dos membros de qualquer das Casas do Congresso Nacional (art. 67 da CF).

### 12.17.1.5 Promulgação e publicação

O projeto torna-se lei com a sanção ou com a derrubada do veto pelo Congresso. Promulga-se a lei, constatando, com isso, sua existência.

Não promulgada a lei pelo Presidente da República em 48 horas, o Presidente do Senado a promulgará e, se este não o fizer em igual prazo, caberá ao Vice-Presidente do Senado fazê-lo.

A publicação é a forma de comunicação aos destinatários da lei de sua existência. É condição de eficácia da lei.

Assim, o projeto é sancionado e a lei promulgada e publicada.

## 12.18 Emendas à Constituição

A Constituição de 1988 é rígida e, desse modo, para sua alteração é previsto um procedimento mais complexo, impondo-se a observância de uma série de requisitos. O Poder Constituinte derivado reformador foi conferido ao Congresso Nacional, sendo este limitado e condicionado.

| | | |
|---|---|---|
| Limitações (art. 60) | Expressas | Materiais → cláusulas pétreas (§ 4º) |
| | | Circunstanciais → intervenção federal, estado de defesa/sítio (§ 1º) |
| | | Formais → Procedimento (I a III; §§ 2º, 3º e 5º) |
| | Implícitas | Supressão das expressas |
| | | Alteração do titular do poder constituinte derivado reformador |

### 12.18.1 Limitações formais ou procedimentais

As limitações formais ou procedimentais expressam justamente a complexidade exigida para a alteração do texto constitucional, evidenciando que o poder constituinte derivado reformador está condicionado em sua atuação. O descumprimento de qualquer um desses requisitos resulta na inconstitucionalidade formal da emenda constitucional, que poderá ser objeto de ação direta de inconstitucionalidade. As limitações são:





- **Iniciativa**: *um terço da Câmara* dos Deputados ou do *Senado* Federal; *Presidente* da República; *mais da metade das Assembléias* Legislativas (manifestando-se, cada uma, pela *maioria relativa* de seus membros).
- ***Quorum* de votação**: nas *duas Casas*, em *dois turnos*, *três quintos dos votos* para aprovação.
- **Promulgação**: pelas *Mesas da Câmara* dos Deputados e do *Senado* Federal.
- **Rejeição**: Proposta de emenda *rejeitada* ou havida por *prejudicada não* pode ser objeto de *nova proposta* na *mesma sessão* legislativa.

### 12.18.2 Limitações circunstanciais

A Constituição **não** poderá ser emendada na vigência de intervenção federal, de estado de defesa ou de estado de sítio. Deve-se observar que uma das hipóteses de decretação do estado de sítio é a declaração de guerra; no entanto, se houver guerra sem a decretação de estado de sítio é admissível a aprovação de emendas à Constituição.

### 12.18.3 Limitações materiais

São as cláusulas pétreas, conteúdo intangível da Constituição. Consta expressamente do art. 60, § 4º, que não serão objeto sequer de deliberação a proposta de emenda tendente a abolir:

- a forma *federativa* de Estado,
- o *voto* direto, secreto, universal e periódico,
- a separação dos Poderes,
- os direitos e garantias individuais.

Notas:

- A forma federativa relaciona-se à organização político-administrativa; assim, a emenda não pode sequer tender a retirar a autonomia dos entes da federação.

- O voto obrigatório ou facultativo não é cláusula pétrea, assim como também não são os sistemas eleitorais previstos na Constituição.
- A separação dos Poderes está relacionada à independência e harmonia entre o Legislativo, Executivo e Judiciário.
- Quanto aos direitos e garantias individuais, não se limitam ao art. 5º. O Supremo Tribunal Federal já considerou como cláusula pétrea os arts. 150 e 16.

## 12.19 Lei complementar

A Constituição fixa determinadas matérias que apenas poderão ser disciplinadas por lei complementar (por exemplo, art. 7º, I; 14, § 9º; 18, §§ 2º , 3º e 4º), as quais são denominadas matérias reservadas. Quando utilizada a expressão "lei", faz-se referência à lei ordinária.

Além dessa diferença, o *quorum* **de aprovação** das leis complementares é de **maioria absoluta** (art. 69 da CF). Quanto ao processo legislativo, é o mesmo previsto para as leis ordinárias, conforme apresentado.

Há doutrinadores que sustentam que a lei complementar estaria hierarquicamente acima da lei ordinária.

## 12.20 Lei delegada

Elaborada e editada pelo Presidente da República, após solicitar a delegação ao Congresso Nacional (art. 68 da CF).

Há limitação material prevista no art. 68, § 1º, da CF, ou seja, não serão objeto de delegação: 1) os atos de competência exclusiva do Congresso Nacional, os de competência privativa da Câmara dos Deputados ou do Senado Federal; 2) a matéria reservada à lei complementar; 3) nem a legislação sobre: a) organização do Poder Judiciário e do Ministério Público, a carreira e a garantia de seus membros;





b) nacionalidade, cidadania, direitos individuais, políticos e eleitorais; c) planos plurianuais, diretrizes orçamentárias e orçamentos.

A delegação ao Presidente da República terá a forma de resolução do Congresso Nacional, que especificará seu conteúdo e os termos de seu exercício, podendo determinar a apreciação do projeto pelo Congresso (em votação única, vedada qualquer emenda). Na hipótese de o Congresso rejeitar o projeto, tem-se o chamado "veto parlamentar".

Não há veto presidencial, já que o próprio Presidente a elaborou.

Na hipótese em que o Congresso não determina o retorno do projeto para apreciação, se o Presidente exorbitar os limites da delegação, o Congresso sustará o ato (art. 49, V, da CF), exercendo, assim, um controle repressivo de constitucionalidade.

## 12.21 Medidas provisórias

Nos termos do art. 62 da CF, em caso **de relevância e urgência** poderá o **Presidente da República** editar medidas provisórias, com **força de lei**, que serão **imediatamente apreciadas pelo Congresso Nacional** (votação iniciada na Câmara).

É importante notar que "relevância e urgência" são requisitos constitucionais para a edição de medidas provisórias. Editada medida provisória fora dessas circunstâncias, ter-se-á uma norma inconstitucional, a qual não será suprida pela conversão em lei.

É **vedada** a edição de medidas provisórias sobre **determinadas matérias**, conforme disposto no art. 62, § 1º. São elas:

- nacionalidade, cidadania, direitos políticos, partidos políticos e direito eleitoral;
- direito penal, processual penal e processual civil;
- organização do Poder Judiciário e do Ministério Público, a carreira e a garantia de seus membros;
- planos plurianuais, diretrizes orçamentárias, orçamento e créditos adicionais e suplementares, ressalvado o previsto no art. 167,

§ 3º, da CF (abertura de crédito extraordinário no caso de atendimento de despesas imprevisíveis e urgentes, como as decorrentes de guerra, comoção interna ou calamidade pública);

- que vise a detenção ou seqüestro de bens, de poupança popular ou qualquer outro ativo financeiro;
- reservada a lei complementar;
- já disciplinada em projeto de lei aprovado pelo Congresso Nacional e pendente de sanção ou veto do Presidente da República. Além disso, em razão da existência de limitação material implícita, é pacífico na doutrina o entendimento de que medidas provisórias não podem regulamentar matérias de competência exclusiva do Congresso Nacional e privativa da Câmara dos Deputados ou do Senado Federal.

Se a medida implicar **instituição ou majoração de impostos,** exceto os previstos nos arts. 153, I, II, IV, V, e 154, II, da CF só produzirá *efeitos* no *exercício financeiro seguinte, se convertida em lei até o último dia* daquele em que foi editada (§ 2º). Logo, é admissível medida provisória sobre matéria tributária.

As medidas provisórias **perdem eficácia,** desde a edição, **se não** forem **convertidas em lei em 60 dias,** *prorrogável uma vez por igual período* (prazo contado da publicação da medida, suspendendo-se durante o recesso). Não apreciada em 45 dias, entra em **regime de urgência** (sobrestamento das demais deliberações). Desse modo, o prazo de vigência da medida provisória é de 60 dias, prorrogável uma única vez por igual período se, nesse prazo de 60 dias, contado de sua publicação, não tiver a sua votação encerrada nas duas Casas do Congresso Nacional. Esse prazo fica suspenso durante os períodos de recesso do Congresso Nacional, assim, nessas hipóteses a medida provisória poderá ter vigência por mais de 120 dias.

**Perdendo a eficácia ou sendo rejeitada** a medida, deve o *Congresso Nacional* **disciplinar,** por **decreto legislativo,** as **relações jurídicas decorrentes.** Não editado o decreto em até 60 dias após a rejeição ou perda de eficácia, *as relações jurídicas* constituídas e decorrentes de atos praticados durante sua vigência *conservar-se-ão por ela regidas.*





A deliberação sobre o mérito das medidas depende de **juízo prévio sobre o atendimento de seus pressupostos constitucionais,** dentre os quais, repita-se, a relevância e urgência. Inexistentes tais pressupostos, a medida será inconstitucional, vício este que não será sanado pela eventual conversão em lei (conforme já mencionado). Trata-se de uma forma de controle repressivo de constitucionalidade exercido pelo Poder Legislativo.

É **vedada a reedição,** na **mesma sessão legislativa,** de *medida* provisória *rejeitada* ou que tenha *perdido eficácia* por decurso de prazo.

*Aprovado* projeto de lei de conversão *alterando* o texto original da medida provisória, esta *manter-se-á em vigor até a sanção ou veto* do projeto.

### 12.21.1 Decreto legislativo

O decreto legislativo veicula matéria de **competência exclusiva do Congresso Nacional** (arts. 49 e 62, § 3º, da CF), não estando sujeito à sanção presidencial. É promulgado pelo Presidente do Senado Federal, na qualidade de Presidente do Congresso Nacional.

### 12.21.2 Resolução

A resolução é a espécie normativa utilizada para regular a matéria de competência do Congresso Nacional e de competência *privativa* do Senado Federal ou da Câmara dos Deputados (arts. 68, § 2º; 51; 52; 155, § 2º, IV, da CF). Não está sujeita à sanção presidencial e sua promulgação é feita pela Mesa da Casa Legislativa que a expedir.

## 12.22 Poder Executivo

A Constituição brasileira fixou como sistema de governo o presidencialista. Nesse sistema, as funções de chefe de Estado e chefe de governo são exercidas por uma única pessoa: o Presidente da República. Além disso, o Presidente é também chefe da Administração.

O Poder Executivo tem por *função precípua* exercer as atribuições de chefia do Estado, de governo e da administração. Desempenha também *funções atípicas*: legislativas (medidas provisórias e leis delegadas) e judiciárias (contencioso administrativo). Há ainda a, já mencionada, participação no processo legislativo.

Estabelece o art. 76 da CF que o Poder Executivo é exercido pelo Presidente da República, auxiliado pelos Ministros de Estado.

## 12.23 Presidente da República

### 12.23.1 Eleição

O Presidente da República é eleito com Vice-Presidente – simultaneamente – no 1º domingo de outubro (primeiro turno) e no último domingo de outubro (segundo turno, se houver), do ano anterior ao do término do mandato presidencial vigente.

É necessária a obtenção da maioria absoluta dos votos, não computados os em branco e os nulos. Desse modo, quando nenhum candidato alcança maioria absoluta na primeira votação, há o segundo turno com os dois mais votados – eleito quem obtiver a maioria dos votos válidos (art. 77 da CF).

Antes de ser realizado o segundo turno, se ocorrer morte, desistência ou impedimento legal de candidato, convocar-se-á, dentre os remanescentes, o de maior votação. Caso exista, em segundo lugar, mais de um candidato com a mesma votação, qualificar-se-á o mais idoso.

### 12.23.2 Posse

A posse do Presidente ocorre com a do Vice em sessão do Congresso Nacional, devendo prestar o compromisso de manter, defender e cumprir a Constituição, observar as leis, promover o bem geral do povo brasileiro, sustentar a união, a integridade e a independência do Brasil.





Caso não assuma em dez dias, salvo força maior, o cargo será declarado vago (art. 78, parágrafo único, da CF).

O mandato é de quatro anos, com início em 1º de janeiro do ano seguinte ao da eleição; admitida a reeleição por um único período.

### 12.23.3 Substituição (impedimento) e sucessão (vaga)

O Vice-Presidente substitui o Presidente da República nos casos de impedimento, e o sucede na hipótese de vaga.

Havendo impedimento ou vacância do Presidente e do Vice-Presidente da República, são sucessivamente chamados: o Presidente da Câmara dos Deputados, o Presidente do Senado Federal e o Presidente do Supremo Tribunal Federal.

No entanto, essa substituição será apenas de forma temporária (art. 80 da CF). Isso porque, vagando definitivamente os cargos de Presidente e Vice, serão realizadas eleições em 90 dias depois de aberta a última vaga – se isso ocorrer nos dois primeiros anos do mandato.

Se a vaga ocorrer nos últimos dois anos do período presidencial, a eleição para ambos os cargos será feita 30 dias depois da última vaga, pelo Congresso Nacional, na forma da lei, ou seja, de forma indireta. Em qualquer hipótese, os eleitos completam o período de seus antecessores.

O Presidente e o Vice-Presidente não podem, sem licença do Congresso Nacional, ausentar-se do País por mais de 15 dias, sob pena de perda do cargo.

### 12.23.4 Atribuições

A competência privativa do Presidente está disciplinada no art. 84. Entre elas estão: nomear e exonerar os Ministros de Estado; exercer, com o auxílio dos Ministros de Estado, a direção superior da administração federal; sancionar, promulgar e fazer publicar as leis, bem como expedir decretos e regulamentos para sua fiel execução; vetar projetos de lei, total ou parcialmente; celebrar tratados, convenções e atos internacionais, sujeitos a referendo do Congresso

Nacional; decretar o estado de defesa e o estado de sítio; decretar e executar a intervenção federal; conceder indulto e comutar penas, com audiência, se necessário, dos órgãos instituídos em lei; nomear, após aprovação pelo Senado Federal, os Ministros do Supremo Tribunal Federal e dos Tribunais Superiores, os Governadores de Territórios, o Procurador-Geral da República, o presidente e os diretores do banco central e outros servidores, quando determinado em lei; declarar guerra, no caso de agressão estrangeira, autorizado pelo Congresso Nacional ou referendado por ele, quando ocorrida no intervalo das sessões legislativas, e, nas mesmas condições, decretar, total ou parcialmente, a mobilização nacional; celebrar a paz, autorizado ou com o referendo do Congresso Nacional etc.

O Presidente da República poderá delegar aos Ministros de Estado, ao Procurador-Geral da República ou ao Advogado-Geral da União as seguintes atribuições: dispor, mediante decreto, sobre: a) organização e funcionamento da administração federal, quando não implicar aumento de despesa nem criação ou extinção de órgãos públicos; b) extinção de funções ou cargos públicos, quando vagos; conceder indulto e comutar penas, com audiência, se necessário, dos órgãos instituídos em lei; e prover e extinguir os cargos públicos federais, na forma da lei. Deverão ser observados os limites traçados nas respectivas delegações.

## 12.23.5 Responsabilidades

Foram atribuídas ao Presidente da República algumas imunidades e prerrogativas, seja em razão da relevância de sua função, seja para, com isso, assegurar a independência e a preservação da harmonia entre os Poderes.

É importante destacar que o Presidente da República, na vigência de seu mandato, não pode ser responsabilizado por atos estranhos ao exercício de suas funções (art. 86, § 4º, da CF).

Ademais, enquanto não sobrevier sentença condenatória, nas infrações comuns, o Presidente da República não estará sujeito à prisão. Logo, nem mesmo em flagrante pode o Presidente ser preso.





## 12.23.6 Crimes de responsabilidade

Os crimes de responsabilidade podem ser definidos como infrações político-administrativas, que sujeitarão o Presidente ao processo de *impeachment*.

De acordo com o art. 85 da CF, são atos que atentem contra a Constituição Federal e, especialmente, contra a existência da União; o livre exercício do Poder Legislativo, do Poder Judiciário, do Ministério Público e dos Poderes constitucionais das unidades da Federação; o exercício dos direitos políticos, individuais e sociais; a segurança interna do País; a probidade na administração; a lei orçamentária; o cumprimento das leis e das decisões judiciais.

A definição desses crimes consta de lei especial, a qual estabelece as normas de processo e julgamento (Lei n. 1.079/50).

Procedimento (art. 86 da CF):

- a **acusação** pode ser oferecida por qualquer **cidadão** à Câmara dos Deputados;
- a acusação deve ser **admitida** por **dois terços da Câmara** dos Deputados;
- admitida a acusação, o Presidente é obrigatoriamente submetido a **julgamento** perante o **Senado Federal**, que será **presidido pelo Presidente do STF** (a admissão pela Câmara vincula o Senado) (art. 52, parágrafo único, da CF);
- após a instauração do processo pelo Senado, o **Presidente** fica **suspenso** de suas funções, por, no máximo, 180 dias;
- a **condenação** somente pode ser proferida por **dois terços** dos votos, limitada à **perda do cargo e inabilitação por oito anos para o exercício de função pública**, sem prejuízo das demais sanções judiciais cabíveis (art. 52, parágrafo único, da CF).

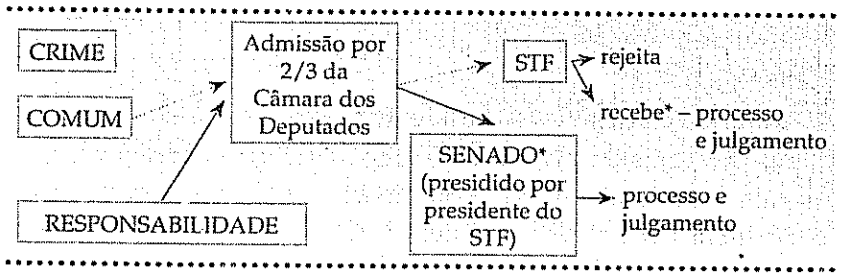
Nota: A renúncia do Presidente torna prejudicada a sanção de perda do cargo, mas não paralisa o processo, que prossegue para a aplicação da sanção de inabilitação.

### 12.23.7 Crimes comuns

Abrange as infrações penais cometidas durante o mandato e no exercício de suas funções (*propter officium*).

Procedimento (art. 86 da CF):

- a **denúncia** será oferecida pelo Procurador-Geral da República ou a **queixa-crime** pela vítima ou seu representante legal;
- a acusação deve ser **admitida** por **dois terços da Câmara dos** Deputados;
- admitida a acusação, será **julgado** perante o **STF** (não há vinculação, o STF realiza novo juízo de admissibilidade, podendo receber ou rejeitar a denúncia ou queixa);
- **recebida a denúncia** ou **queixa-crime** pelo STF, o **Presidente da República** fica **suspenso** de suas funções (máximo de 180 dias);
- enquanto não sobrevier sentença condenatória, nas infrações comuns, o Presidente da República não estará sujeito à prisão.




* Presidente da República fica suspenso das suas funções.

## 12.24 Vice-Presidente da República

São funções próprias do Vice: substituir e suceder o Presidente, participar dos Conselhos da República e de Defesa Nacional (arts. 89 e 91 da CF), além de outras atribuições que lhe forem conferidas por lei complementar.





É considerada função imprópria a de auxiliar o Presidente, sempre que por ele convocado para missões especiais (art. 79, parágrafo único, da CF).

## 12.25 Ministros de Estado

A escolha é feita pelo Presidente, dentre brasileiros maiores de 21 anos e no exercício dos direitos políticos, para atuarem como seus auxiliares (o Ministro do Estado de Defesa deve ser brasileiro nato).

As atribuições dos Ministros estão estabelecidas no art. 87 da CF. São elas: exercer a orientação, coordenação e supervisão dos órgãos e entidades da administração federal na área de sua competência e referendar os atos e decretos assinados pelo Presidente da República; expedir instruções para a execução das leis, decretos e regulamentos; apresentar ao Presidente da República relatório anual de sua gestão no Ministério; e praticar os atos pertinentes às atribuições que lhe forem outorgadas ou delegadas pelo Presidente da República.

## 12.26 Conselho da República

O Conselho da República é o órgão superior de consulta do Presidente da República. Compete ao Conselho pronunciar-se sobre intervenção federal, estado de defesa e estado de sítio; e questões relevantes para a estabilidade das instituições democráticas (arts. 89 e 90 da CF).

## 12.27 Conselho de Defesa Nacional

O Conselho de Defesa Nacional é o órgão de consulta do Presidente da República nos assuntos relacionados com a soberania nacional e a defesa do Estado democrático (art. 91 da CF).

Compete ao Conselho de Defesa Nacional: opinar nas hipóteses de declaração de guerra e de celebração da paz, sobre a decretação do estado de defesa, do estado de sítio e da intervenção

federal; propor critérios e condições de utilização de áreas indispensáveis à segurança do território nacional e opinar sobre seu efetivo uso (faixa de fronteira) e nas relacionadas com a preservação e a exploração dos recursos naturais; estudar, propor e acompanhar o desenvolvimento de iniciativas necessárias a garantir a independência nacional e a defesa do Estado democrático.

## Questões

1. (OAB/SP – 127°) A Constituição da República assegura aos membros do Poder Judiciário, no primeiro grau:
   (A) Vitaliciedade, adquirida após três anos de exercício, dependendo a perda do cargo, nesse período, de sentença judicial transitada em julgado.
   (B) Inamovibilidade, salvo por determinação do Presidente do respectivo Tribunal
   (C) Foro privilegiado, junto ao Supremo Tribunal Federal.
   (D) Irredutibilidade de subsídio.

2. (OAB/SP – 127°) As comissões parlamentares de inquérito da Câmara dos Deputados e do Senado Federal:
   (A) Podem promover a responsabilidade civil e penal dos infratores.
   (B) Possuem poderes de investigação próprios das autoridades judiciais.
   (C) Podem ser criadas por prazo indeterminado
   (D) Possuem poderes de investigação próprios das autoridades policiais.

3. (OAB/SP – 127°) Os membros do Congresso Nacional:
   (A) Possuem imunidade, mas podem ser presos, desde a expedição do diploma, no caso de flagrante de crime inafiançável.
   (B) Possuem imunidade, não podendo ser presos, em qualquer hipótese
   (C) Possuem imunidade, mas podem ser presos, desde que não estejam no exercício de suas funções.
   (D) Não possuem imunidade.





4. (OAB/SP – 127°) Em caso de impedimento do Presidente e do Vice-Presidente da República será primeiramente chamado ao exercício da Presidência o:
   (A) Presidente do Senado Federal.
   (B) Presidente da Câmara dos Deputados.
   (C) Presidente do Supremo Tribunal Federal.
   (D) Ministro das Relações Exteriores.

5. (OAB/SP – 127°) Não integra o princípio da separação de Poderes, na esfera do Município, a seguinte competência:
   (A) Prestação anual de contas pelo Prefeito à Câmara Municipal
   (B) Nomeação, pelo Prefeito, de membro do Poder Judiciário local.
   (C) Veto do Prefeito a projeto de lei aprovado pela Câmara.
   (D) Cassação do mandato do Prefeito pela Câmara Municipal

6. (OAB/SP – 120°) No processo de *impeachment*, o Presidente da República poderá:
   (A) Apenas perder o cargo, cabendo ao Senado Federal autorizar o processamento e, à Câmara dos Deputados, o julgamento.
   (B) Apenas perder o cargo, cabendo à Câmara dos Deputados autorizar o processamento e, ao Senado Federal, o julgamento.
   (C) Perder o cargo e ser inabilitado para o exercício da função pública por 8 anos, cabendo à Câmara dos Deputados autorizar o processamento e, ao Senado Federal, o julgamento, que será presidido pelo Presidente do Supremo Tribunal Federal
   (D) Perder o cargo e ser inabilitado para o exercício da função pública por 8 anos, cabendo ao Senado Federal autorizar o processamento e, à Câmara dos Deputados, o julgamento, que será presidido pelo Presidente da Câmara dos Deputados

7. (OAB/SP – 128°) No regime democrático brasileiro atual, a eleição indireta:
   (A) Não é admitida em qualquer hipótese
   (B) É admitida, para a escolha dos Deputados do Distrito Federal, pelo Congresso Nacional.

(C) É admitida, para a escolha dos Prefeitos e Vice-Prefeitos Municipais, pela Assembléia Legislativa, no caso de cassação dos mandatos.
(D) É admitida para escolha do Presidente e do Vice-Presidente da República, pelo Congresso Nacional, no caso de vacância dos cargos nos últimos dois anos do período presidencial.

8. (OAB/SC – 2007.2) Assinale a alternativa correta, de acordo com a Constituição da República. Compete ao Superior Tribunal de Justiça processar e julgar, originariamente:
(A) As causas e os conflitos entre a União e os Estados ou o Distrito Federal.
(B) A homologação de sentenças estrangeiras e a concessão de *exequatur* às cartas rogatórias.
(C) O litígio entre estado estrangeiro ou organismo internacional e a União, o Estado ou o Distrito Federal.
(D) A extradição solicitada por estado estrangeiro.

9. (OAB/SC – 2007.2) Assinale a alternativa correta, de acordo com a Constituição da República. Compete privativamente ao Senado Federal:
(A) Julgar anualmente as contas prestadas pelo Presidente da República e apreciar os relatórios sobre a execução dos planos de governo.
(B) Apreciar os atos de concessão e renovação de concessão de emissoras de rádio e televisão.
(C) Processar e julgar os Governadores dos Estados e do Distrito Federal nos crimes comuns e nos de responsabilidade.
(D) Processar e julgar o Presidente e o Vice-Presidente da República nos crimes de responsabilidade, bem como os Ministros de Estado e os Comandantes da Marinha, Exército e Aeronáutica nos crimes da mesma natureza conexos com aqueles.

10. (OAB/SC – 2007.2) Assinale a alternativa correta, de acordo com a Constituição da República. As leis delegadas poderão ser elaboradas pelo Presidente da República, que deverá solicitar a delegação ao Congresso Nacional. Nesse caso, poderão ser objeto de delegação:
(A) Organização do ministério público.
(B) A matéria reservada à lei ordinária.





(C) Planos plurianuais, diretrizes orçamentárias e orçamentos.
(D) Legislação sobre nacionalidade, cidadania, direitos individuais, políticos e eleitorais.

11. (OAB/SC – 2007.2) Assinale a alternativa correta, de acordo com a Constituição da República. Compete privativamente ao Presidente da República:
(A) Avaliar periodicamente a funcionalidade do Sistema Tributário Nacional, em sua estrutura e seus competentes.
(B) Autorizar, em terras indígenas, a exploração e o aproveitamento de recursos hídricos e a pesquisa e lavra de riquezas minerais.
(C) Decretar o estado de defesa e o estado de sítio.
(D) Dispor sobre limites globais e condições para as operações de crédito externo e interno dos Estados, Distrito Federal e dos Municípios.

12. (OAB/SP – 133º) A reunião anual do Congresso Nacional, na Capital Federal, é denominada:
(A) Legislatura, que ocorre de 15 de fevereiro a 30 de junho e de 1º de agosto a 15 de dezembro.
(B) Sessão ordinária, que ocorre de 15 de fevereiro a 15 de dezembro.
(C) Sessão legislativa, que ocorre de 02 de fevereiro a 17 de julho e de 1º de agosto a 22 de dezembro.
(D) Convocação ordinária, que ocorre de 02 de fevereiro a 22 de dezembro.

13. (OAB/SP – 133º) Compondo o sistema de "freios e contrapesos" entre os Poderes, a fixação dos subsídios do Presidente e do Vice-Presidente da República é realizada pelo:
(A) Congresso Nacional, por meio de Decreto Legislativo.
(B) Senado Federal, por meio de Resolução.
(C) Congresso Nacional, por meio de lei de iniciativa privativa do Presidente da República.
(D) Presidente da República, por meio de Medida Provisória a ser convertida em lei pelo Congresso Nacional.

14. (OAB/SP – 133º) A proposta de emenda à Constituição e a emenda a projeto de lei ordinária federal:
(A) São espécies normativas
(B) Podem ser apresentadas por Deputado Federal.
(C) Não podem dispor sobre determinados assuntos.
(D) Podem ser aprovadas por maioria absoluta.

15. (OAB/PR – 2007.2) Assinale a alternativa correta:
(A) Embora fundamental para o desenvolvimento nacional, o Município não se constitui em entidade federativa.
(B) Segundo a Constituição da República, são poderes da União, independentes e harmônicos entre si, o Legislativo, o Executivo, o Judiciário e o Ministério Público, sendo que, esse último, é incumbido da defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis.
(C) Os Poderes da União são independentes e harmônicos entre si e a separação entre eles constitui cláusula pétrea constitucional.
(D) Embora o voto direto e secreto constitua-se em cláusula pétrea, no Brasil, a universidade e a periodicidade do sufrágio podem ser suprimidos por Emenda Constitucional.

16. (OAB/PR – 2007.2) Assinale a alternativa incorreta:
(A) O Presidente da República pode dispor mediante decreto sobre a organização e funcionamento da administração federal, quando não implicar aumento de despesa nem criação ou extinção de órgãos públicos.
(B) Aos Juízes, em disponibilidade, é permitida a dedicação à atividade político-partidária.
(C) Desde a posse, os Deputados e Senadores não poderão ser proprietários, controladores ou diretores de empresa que goze de favor decorrente de contrato com pessoa jurídica de direito público
(D) Aos membros do Ministério Público a Constituição da República garante a vitalicidade, após 2 anos de exercício, não podendo perder o cargo senão por sentença judicial transitada em julgado.





17. (CESPE – 2007.2) O poder constituinte reformador manifestado por meio de emendas:
(A) permite que a matéria constante de proposta de emenda rejeitada ou havida por prejudicada seja objeto de nova proposta na mesma sessão legislativa, desde que por iniciativa da maioria absoluta dos membros do Congresso Nacional.
(B) tem por características ser inicial, ilimitado, autônomo e incondicionado
(C) pode ser iniciado por meio das mesas das assembléias legislativas.
(D) exige, no âmbito federal, que a proposta seja discutida e votada em cada casa do Congresso Nacional, em dois turnos, considerando-se aprovada se obtiver, em ambos, três quintos dos votos dos respectivos membros.

18. (CESPE – 2007.2) Acerca da organização dos Poderes Legislativo e Executivo, assinale a opção correta:
(A) Constitui crime de responsabilidade a ausência, sem justificação adequada, de ministro de Estado ou qualquer titular de órgão diretamente subordinado à presidência da República, quando houver convocação por parte da Câmara dos Deputados e do Senado Federal, ou de qualquer de suas comissões, para prestar informações sobre assunto determinado.
(B) Na hipótese de vacância dos cargos de presidente e vice-presidente da República, nos dois primeiros anos do mandato, o Congresso Nacional deverá proceder à eleição indireta, no prazo de 30 dias a contar da vacância do último cargo, para escolher o sucessor, que completará o mandato do antecessor.
(C) O senador ou deputado federal que tenha cometido crime antes da diplomação somente terá o seu processo penal por crime comum suspenso pela respectiva casa por iniciativa de partido político nela representado e pelo voto da maioria de seus membros.
(D) O deputado federal ou senador terá os seus direitos políticos perdidos ou suspensos somente quando decidido pela respectiva casa por voto secreto e maioria absoluta, mediante provocação da respectiva mesa ou de partido político representado no Congresso Nacional, assegurada ampla defesa.

19. (CESPE – 2007.2) Acerca da organização do Poder Judiciário, assinale a opção correta:

(A) Do ato administrativo ou decisão judicial que contrariar a súmula vinculante aplicável ou que indevidamente a aplicar, caberá arguição de descumprimento a preceito fundamental ao STF, que, julgando-a procedente, anulará o ato administrativo ou cassará a decisão judicial impugnada, e determinará que outra seja proferida com ou sem a aplicação da súmula, conforme o caso.

(B) Compete ao STF a homologação de sentenças estrangeiras e a concessão de *exequatur* às cartas rogatórias.

(C) A atividade jurisdicional será ininterrupta, sendo vedadas férias coletivas, salvo para os tribunais.

(D) Aos juízes é vedado exercer a advocacia no juízo ou tribunal do qual se afastou, antes de decorridos três anos do afastamento do cargo por aposentadoria ou exoneração.

20. (CESPE – 2007.2) Acerca do processo legislativo, assinale a opção correta:

(A) Compete ao Presidente da República a iniciativa a projeto de lei que disponha sobre a organização do Ministério Público da União, bem como normas gerais para a organização do Ministério Público dos estados, do DF e dos territórios.

(B) A iniciativa popular aos projetos de lei está, conforme a Constituição, limitada ao âmbito federal.

(C) As emendas, de iniciativa parlamentar, ao projeto de lei do orçamento anual devem indicar, além da compatibilidade com o plano plurianual e a lei de diretrizes orçamentárias, a origem dos recursos necessários nas hipóteses de aumento das dotações para pessoal e seus encargos, serviço da dívida e transferências tributárias constitucionais para estados, municípios e DF.

(D) Considerando o Presidente da República que a utilização, pelo legislador, de uma expressão que torna o dispositivo legal inconstitucional, poderá vetar apenas a expressão inconstitucional, suprimindo-a do texto, e sancionar o restante.

21. (OAB/SP – 130") A Constituição Federal pode ser alterada:

(A) Por iniciativa da Mesa do Senado Federal.





(B) Pela aprovação de três quintos dos membros da Câmara dos Deputados e do Senado Federal, em um turno de votação.

(C) Na vigência de estado de guerra, desde que não declarado estado de sítio.

(D) Mediante promulgação da Mesa do Congresso Nacional.

22. (OAB/NE – 2005.1) Sobre as eleições no Brasil, tem-se:

(A) Os deputados federais são eleitos conforme o princípio majoritário.

(B) Os deputados federais e senadores são eleitos para mandato de 4 anos.

(C) Os senadores são eleitos em número de 3 por Estado-Membro, alternadamente, de 4 em 4 anos, em um e dois terços.

(D) Qualquer candidato a prefeito será eleito, quando não alcançar a maioria absoluta de votos na primeira votação, apenas após o segundo turno de votação.

23. (OAB/MG – Abr/2007) Em relação às reuniões do Congresso Nacional, assinale a alternativa incorreta:

(A) O Congresso Nacional pode reunir-se extraordinariamente, durante recesso parlamentar, sem que tenha havido convocação formal para isso.

(B) O Presidente do Senado Federal, que é o Presidente da Mesa do Congresso Nacional, não pode ser eleito para ocupar o mesmo cargo no primeiro biênio de nova legislatura.

(C) O Congresso Nacional pode ser convocado extraordinariamente por autoridade não pertencente ao Poder Legislativo, mas a convocação deve ser aprovada pela maioria absoluta das Casas do Congresso Nacional.

(D) Se houver medida provisória em vigor na data da convocação extraordinária, ela será automaticamente incluída na pauta de convocação do Congresso Nacional.

24. (OAB/MG – Abr/2007) Relativamente à perda de mandato parlamentar, assinale a alternativa incorreta:

(A) Se um Deputado Federal firmar contrato com uma autarquia, ele perderá o seu cargo parlamentar por meio de cassação decidida por voto secreto e maioria absoluta da Câmara dos Deputados.

(B) Se um Deputado Federal deixar de comparecer, sem qualquer justificativa, à terça parte das sessões ordinárias de sua Casa, em cada ano da legislatura, o seu cargo parlamentar será declarado extinto pela Mesa da Câmara dos Deputados, de ofício ou mediante provocação

(C) Se um Deputado Federal for processado e condenado por sentença criminal imutável, ele perderá de imediato o seu mandato parlamentar.

(D) O Deputado Federal submetido a processo que possa cassar o seu mandato pode apresentar sua renúncia, mas esta somente produzirá efeitos se a decisão final do processo de cassação não concluir pela perda do mandato.

25. (OAB/MG – Abr/2007) Aponte uma única alternativa correta. Um Deputado Federal mineiro, ao discursar no plenário de sua Casa Parlamentar, afirma que:

(A) Ele representa o povo mineiro e o Estado de Minas Gerais na Câmara dos Deputados.

(B) Desde a sua diplomação, ele passou a possuir imunidade material por suas opiniões, palavras e votos proferidos no exercício de seu mandato parlamentar

(C) Estava sendo processado em Minas Gerais antes de ser diplomado, e que a partir de então passou a ser julgado perante o Supremo Tribunal Federal, mas a Câmara dos Deputados, no seu caso específico, não poderá sustar o andamento da ação mesmo se isso for solicitado por seu partido político.

(D) Pertencendo a um partido político de oposição, votará contra a aprovação de nomes de diretores do Banco Central indicados pelo Presidente da República.

26. (OAB/SP – 131º) Segundo as atuais regras de imunidade parlamentar, não poderá ser preso:

(A) Desde a expedição do diploma, o Senador, salvo em flagrante de crime inafiançável

(B) Desde a posse, o Deputado Federal, salvo em flagrante delito.





(C) Desde a expedição do diploma, o Deputado Estadual, salvo em flagrante delito

(D) Desde a posse, o Vereador, salvo em flagrante delito praticado na circunscrição do respectivo Município.

27. (OAB/RS – 2007.1) Os deputados estaduais têm:

(A) Apenas imunidades parlamentares formais.

(B) Apenas imunidades parlamentares materiais.

(C) Imunidades parlamentares formais e materiais

(D) Um regime de imunidades parlamentares idêntico ao dos vereadores

28. (OAB/SC – 2006.3) Assinale a alternativa correta, de acordo com a Constituição da República:

(A) Compete privativamente ao Congresso Nacional aprovar a escolha dos diretores do Banco Central.

(B) Compete privativamente ao Senado Federal eleger os membros do Conselho da República.

(C) Aos juízes federais compete processar e julgar as causas em que a União, sociedade de economia mista federal e empresa pública federal forem interessadas

(D) É de competência exclusiva do Congresso Nacional sustar os atos normativos do Poder Executivo que exorbitem do poder regulamentar ou dos limites de delegação legislativa.

29. (OAB/RO – 43º) Conforme dispõe a Constituição Federal, é correto afirmar:

(A) As Comissões Parlamentares de Inquérito têm poderes de investigação próprios das autoridades judiciais, além dos previstos nos regimentos das respectivas Casas.

(B) As Comissões Parlamentares de Inquérito serão criadas pela Câmara dos Deputados e pelo Senado Federal, em conjunto e mediante requerimento de dois terços de seus membros.

(C) As Comissões Parlamentares de Inquérito podem solicitar depoimento de autoridades mediante autorização da polícia federal.

(D) Todas são corretas.

30. (CESPE/RJ – 32°) Nos termos do art. 62 da Constituição Federal, com a redação que lhe foi dada pela Emenda Constitucional n. 32, as medidas provisórias:

(A) Podem ser reeditadas pelo presidente da República tantas vezes quantas sejam necessárias até que o Congresso Nacional delibere sobre as mesmas.

(B) Não podem sofrer reedição, nem prorrogação, perdendo sua eficácia se, completado o prazo de 60 dias, não tiverem sido convertidas em lei.

(C) Não podem ser reeditadas na mesma sessão legislativa, perdendo sua eficácia, automaticamente, quando completados 60 dias de vigência, vedada a prorrogação em qualquer hipótese.

(D) Não podem ser reeditadas na mesma sessão legislativa, mas o seu prazo inicial de vigência, de 60 dias, será prorrogado, uma única vez, por mais 60 dias.

31. (OAB/SC – 2006.3) Conforme a Constituição da República Federativa do Brasil, em relação às espécies normativas e ao processo legislativo é correto afirmar:

I – A matéria constante de projeto de lei rejeitado poderá constituir objeto de novo projeto, na mesma sessão legislativa, mediante proposta da maioria simples dos membros de qualquer das Casas do Congresso Nacional.

II – O processo legislativo compreende a elaboração de: emendas à Constituição; leis complementares; leis ordinárias; leis delegadas; medidas provisórias; decretos legislativos; resoluções.

III – O projeto de lei aprovado por uma Casa será revisto pela outra, em um só turno de discussão e votação, e enviado à sanção ou promulgação, se a Casa revisora o aprovar, ou arquivado, se o rejeitar. Mas, sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora.

Assinale a alternativa correta:

(A) Todas as assertivas estão corretas.

(B) Apenas a assertiva I está correta.

(C) Apenas as assertivas II e III estão corretas.

(D) Apenas a assertiva II está correta.





32. (OAB/SP – 132°) No processo de elaboração das leis ordinárias, a Constituição Federal não confere iniciativa legislativa:

(A) Ao Procurador-Geral da República.

(B) À Comissão do Congresso Nacional.

(C) Aos Tribunais Superiores.

(D) Ao Conselho da República.

33. (OAB/RS – 2007.1) Sobre medida provisória, assinale a alternativa incorreta:

(A) Não pode tratar de temas que devam ser objeto de lei complementar, de Direito Penal e Processual Penal e de Processual Civil.

(B) Não pode sofrer modificações durante seu processo legislativo.

(C) Terá sua votação iniciada na Câmara dos Deputados.

(D) Tem força de lei.

34. (OAB/MG – Dez/2006) Em relação ao processo legislativo constitucional, assinale a alternativa correta:

(A) Os projetos de lei de iniciativa exclusiva do Presidente da República não podem sofrer emendas dentro do âmbito das Casas Legislativas.

(B) O veto do Presidente da República somente será mantido pelo voto da maioria absoluta dos membros do Congresso Nacional.

(C) A lei complementar será utilizada quando a Constituição Federal taxativamente reclamar esta espécie normativa para regulamentar determinada matéria.

(D) As medidas provisórias podem veicular matérias relativas a direito processual civil.

35. (CESPE – 2007.1) Quanto ao processo legislativo, assinale a alternativa correta:

(A) No Senado Federal, para que um projeto de lei ordinária seja aprovado, é necessário que haja a maioria simples, presente a maioria absoluta de seus membros. Dessa forma, como o Senado Federal tem 81 senadores, referido projeto demandará, no mínimo, 41 votos para que seja aprovado.

(B) Um projeto de lei que disponha sobre parcelamento tributário de dívidas do imposto sobre propriedade veicular (IPVA) não pode ser apresentado por parlamentar, por ser matéria de competência privativa do chefe do Poder Executivo.

(C) Considere que o Congresso Nacional já tenha aprovado determinado projeto de lei, agora em fase de sanção ou veto, alterando o projeto inicial encaminhado pelo Presidente da República. Não satisfeito com a referida alteração, poderá o Presidente da República editar nova medida provisória (MP) sobre a matéria rejeitada.

(D) A matéria veiculada em MP rejeitada pelo Congresso Nacional não poderá ser reapresentada na mesma sessão legislativa, cabendo a esse órgão disciplinar, por meio de decreto legislativo, as relações jurídicas decorrentes da edição da MP rejeitada.

36. (OAB/RS – 2007.1) O processo de julgamento do Presidente da República nos crimes de responsabilidade compete:

(A) Ao Senado Federal.
(B) À Câmara dos Deputados.
(C) Ao Congresso Nacional.
(D) Ao Supremo Tribunal Federal.

37. (OAB/RO – 43°) Considerando as seguintes matérias:

I – leis que fixem ou modifiquem os efetivos das Forças Armadas;
II – leis que disponham sobre criação de cargos, funções ou empregos públicos na administração direta e autárquica ou aumento de sua remuneração;
III – leis que fixem o plano plurianual, diretrizes orçamentárias, orçamento anual, operações de crédito e dívida publica, em relação à União;
IV – leis que versem sobre limites do território nacional, espaço aéreo e marítimo e bens do domínio da União;
V – concessão de anistia

São de iniciativa privativa do Presidente da República os incisos:

(A) I e II.
(B) I, II e IV.
(C) II, III e IV.
(D) I, III e V.





38. (OAB/MG – Dez/2006) De acordo com as normas constitucionais vigentes, assinale a opção correta:

(A) O Conselho Nacional de Justiça tem competência para determinar a remoção, a disponibilidade e a aposentadoria do magistrado por interesse público.
(B) O Conselho Nacional de Justiça é órgão alheio à estrutura do Poder Judiciário.
(C) O Conselho Nacional de Justiça é órgão de fiscalização do Poder Judiciário, composto pelos Ministros do Supremo Tribunal Federal e pelos Ministros do Superior Tribunal de Justiça.
(D) O Conselho Nacional de Justiça pode receber, em grau de recurso, processos judiciais que contenham erros de julgamento para correção.

39. (OAB/SP – 131°) A Constituição Federal não veda ao Juiz:

(A) O exercício, ainda que em disponibilidade, de outro cargo ou função, salvo uma de magistério.
(B) O exercício da advocacia no juízo ou tribunal do qual se afastou, antes de decorridos três anos do afastamento do cargo por aposentadoria ou exoneração.
(C) A dedicação à atividade político-partidária.
(D) A remoção, a pedido, a outra comarca, segundo critérios de antiguidade e merecimento.

40. (OAB/SP – 132°) São considerados órgãos do Poder Judiciário, pela Constituição Federal, os:

(A) Tribunais de Contas.
(B) Tribunais Militares.
(C) Tribunais de Justiça Desportiva.
(D) Tribunais de Exceção.

41. (OAB/SC – 2006.3) Com base na Constituição da República Federativa do Brasil é correto afirmar que:

I – Os juízes gozam da garantia da vitaliciedade, que, no primeiro grau, só será adquirida após dois anos de exercício, dependendo a perda do cargo, nesse período, de deliberação do tribunal a que o juiz estiver vinculado, e, nos demais casos, de sentença judicial transitada em julgado.

II – Aos juízes é vedado: exercer, ainda que em disponibilidade, outro cargo ou função, salvo uma de magistério

III – Um quinto dos lugares dos Tribunais Regionais Federais, dos Tribunais dos Estados e do Distrito Federal e Territórios será composto de membros, do Ministério Público, com mais de dez anos de carreira, e de advogados de notório saber jurídico e de reputação ilibada, com mais de dez anos de efetiva atividade profissional, indicados em lista sêxtupla pelos órgãos de representação das respectivas classes.

**São corretas as seguintes alternativas:**

(A) Apenas as alternativas II e III.
(B) Nenhuma das alternativas.
(C) Apenas a alternativa III.
(D) Todas as alternativas

42. **(OAB/SC – 2006.3) De acordo com a Constituição da República, é competente para julgar o Governador do Estado, por crime comum:**

(A) Superior Tribunal de Justiça.
(B) Assembléia Legislativa do Estado.
(C) Supremo Tribunal Federal.
(D) Tribunal de Justiça Estadual.

43. **(OAB/RO – 43º) Não se inclui entre as competências do Supremo Tribunal Federal:**

(A) A homologação de sentenças estrangeiras e a concessão de *exequatur* às cargas rogatórias.
(B) Processar e julgar, originariamente, as causas e os conflitos entre a União e os Estados, a União e o Distrito Federal, ou entre uns e outros, inclusive as respectivas entidades da administração indireta.
(C) Julgar, em recurso ordinário, o *habeas corpus*, o mandado de segurança, o *habeas data* e o mandado de injunção, decididos em única instância pelos Tribunais Superiores, se denegatória a decisão.
(D) Julgar, mediante recurso extraordinário, as causas decididas em única ou última instância, quando a decisão recorrida julgar válida lei local contestada em face de lei federal.





44. **(OAB/RO – 43º) Não inclui-se entre as competências do Superior Tribunal de Justiça:**

(A) Processar e julgar, originariamente, os *habeas corpus*, quando o co-ator for tribunal sujeito à sua jurisdição, Ministro de Estado ou Comandante da Marinha, do Exército ou da Aeronáutica.
(B) Julgar, em recurso ordinário, os *habeas corpus* decididos em única ou última instância pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos Tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando denegatória a decisão.
(C) Processar e julgar, originariamente, a extradição solicitada por Estado estrangeiro.
(D) Julgar, em recurso especial, as causas decididas em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos Tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal.

45. **(CESPE/RJ – 32º) Assinale a opção correta no que se refere ao regime da repartição constitucional de competências entre os órgãos da função jurisdicional:**

(A) Ao Superior Tribunal de Justiça compete julgar, em grau de recurso ordinário, *habeas corpus* e mandados de segurança decididos em única *ou última* instância pelos tribunais regionais federais (TRFs) ou pelos tribunais dos estados, se denegatória a decisão.
(B) Aos TRFs compete processar e julgar, originariamente, os mandados de segurança impetrados contra ato de juiz federal ou contra ato do próprio tribunal.
(C) Ao STF compete processar e julgar, originariamente, mandados de segurança contra ato do Presidente da República, das Mesas da Câmara dos Deputados e do Senado Federal, do Tribunal de Contas da União, do Procurador-Geral da República, *dos Ministros de Estado* e do próprio STF.
(D) Ao STF compete julgar, em grau de recurso ordinário, *habeas corpus* e mandados de segurança decididos em única ou *última instância* pelos tribunais superiores, se denegatória a decisão.

46. (OAB/SP – 131º) O Ministério Público, no sistema constitucional vigente:
(A) É composto pelo Ministério Público Federal, que compreende, dentre outros, o Ministério Público do Trabalho, e pelo Ministério Público Estadual.
(B) Tem por chefe, na esfera da União, o Procurador-Geral da República, que é nomeado pelo Presidente da República dentre integrantes da carreira, após a aprovação de seu nome pela maioria absoluta dos membros do Senado Federal, por voto secreto.
(C) Tem como funções institucionais a representação judicial e a consultoria jurídica de entidades públicas.
(D) Dispõe de autonomia administrativa e financeira, cujo controle está a cargo do Conselho Nacional de Justiça, que é o órgão superior de fiscalização do Ministério Público.

47. (OAB/MG – Dez/2006) Considerando as Funções Essenciais à Justiça, assinale a alternativa incorreta:
(A) A Advocacia da União é composta por Advogados da União e Procuradores Federais, cujo ingresso na carreira dar-se-á mediante concurso público de provas e títulos.
(B) A Defensoria Pública da União é responsável pela assistência jurídica dos necessitados em todos os graus de jurisdição.
(C) A Procuradoria dos Municípios é responsável pela orientação judicial e extrajudicial dos Municípios, e somente poderá ser exercida por procuradores concursados.
(D) O Ministério Público tem como princípios institucionais a unidade, a indivisibilidade e a independência funcional, e legitimidade para a propositura de ações civis públicas.

48. (CESPE – 2007.1) Acerca das funções essenciais à justiça, assinale a opção correta:
(A) Integra o Ministério Público da União o Ministério Público do Tribunal de Contas da União (TCU).
(B) Compete ao Conselho Nacional do Ministério Público o controle da atuação administrativa e financeira do Ministério Público, sem prejuízo do controle exercido pelo Tribunal de Contas.





(C) Os advogados da União representam a União, judicial e extrajudicialmente, inclusive no que se refere à execução da dívida ativa.
(D) Às defensorias públicas é assegurada autonomia funcional e administrativa.

49. (OAB/SP – 132º) A prestação da "assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos", prevista na Constituição da República como direito fundamental, é incumbência precípua:
(A) Do Ministério Público.
(B) Da Defensoria Pública.
(C) Da Advocacia-Geral da União.
(D) Das Procuradorias dos Estados e Municípios.

# Gabarito

**1.** D
**2.** B
**3.** A
**4.** B
**5.** B
**6.** C
**7.** D
**8.** B
**9.** D
**10.** B
**11.** C
**12.** C
**13.** A
**14.** C
**15.** C
**16.** B
**17.** D
**18.** A
**19.** D
**20.** A
**21.** C
**22.** C
**23.** A
**24.** C
**25.** C
**26.** C
**27.** C
**28.** D
**29.** A
**30.** D
**31.** C
**32.** D
**33.** B
**34.** C

35. D
36. A
37. A
38. A
39. D
40. B
41. D
42. A
43. A
44. C
45. B
46. B
47. C
48. B
49. B



# 13

# Ordem Econômica

Nos termos do art. 170 da Lei Maior, a ordem econômica é fundada na **valorização do trabalho humano** e na **livre-iniciativa**, tem por fim assegurar a todos *existência digna*, conforme os ditames da justiça social. Devem, para tanto, ser observados os seguintes princípios: soberania nacional; propriedade privada; função social da propriedade; livre concorrência; defesa do consumidor; defesa do meio ambiente, inclusive mediante tratamento diferenciado conforme o impacto ambiental dos produtos e serviços e de seus processos de elaboração e prestação; redução das desigualdades regionais e sociais; busca do pleno emprego; tratamento favorecido para as empresas de pequeno porte constituídas sob as leis brasileiras e que tenham sua sede e administração no País.

O exercício de qualquer atividade econômica é livre e independe de qualquer autorização de órgãos públicos, salvo em casos previstos em lei.

Em regra, a atividade econômica deve ficar a cargo da iniciativa privada. Porém, será permitida a exploração direta de atividade econômica pelo Estado quando necessária aos imperativos da segurança nacional ou a relevante interesse coletivo, conforme definidos em lei. Nesse caso, teremos as empresas públicas e sociedades de economia mista.

Cabe à lei estabelecer o estatuto jurídico das empresas públicas, das sociedades de economia mista e de suas subsidiárias que explorem atividade econômica de produção ou comercialização de bens ou de prestação de serviços, dispondo sobre sua função social e formas de fiscalização pelo Estado e pela sociedade; a sujeição ao regime jurídico próprio das empresas privadas, inclusive quanto aos direitos e obrigações civis, comerciais, trabalhistas e tributários; licitação e contratação de obras, serviços, compras e alienações, observados os princípios da administração pública; a constituição e o funcionamento dos conselhos de administração e fiscal, com a participação de acionistas minoritários; os mandatos, a avaliação de desempenho e a responsabilidade dos administradores. Tais entes da administração indireta não poderão gozar de privilégios fiscais não extensivos às do setor privado.

Na ordem econômica, o Estado atua como agente normativo e regulador da atividade econômica, exercendo, na forma da lei, as funções de fiscalização, incentivo e planejamento, sendo este determinante para o setor público e indicativo para o setor privado.

Incumbe ao Poder Público, na forma da lei, diretamente ou sob regime de concessão ou permissão, sempre por meio de licitação, a prestação de serviços públicos.

Desse modo, a prestação de serviço público incumbe ao Estado, ao passo que o desempenho de atividade econômica será apenas excepcionalmente desenvolvida por este.

Conforme o art. 176 da CF, as jazidas, em lavra ou não, e demais recursos minerais e os potenciais de energia hidráulica constituem propriedade distinta da do solo, para efeito de exploração ou aproveitamento, e pertencem à União, garantida ao concessionário a propriedade do produto da lavra.

A pesquisa e a lavra somente poderão ser efetuadas mediante autorização ou concessão da União, no interesse nacional, por brasileiros (natos ou naturalizados) ou empresa constituída sob as leis brasileiras e que tenha sua sede e administração no País, na forma da lei, que estabelecerá as condições específicas quando essas atividades se





desenvolverem em faixa de fronteira ou terras indígenas. Assegura-se participação ao proprietário do solo nos resultados da lavra.

Constituem monopólio da União (art. 177 da CF) a pesquisa e a lavra das jazidas de petróleo e gás natural e outros hidrocarbonetos fluidos; a refinação do petróleo nacional ou estrangeiro; a importação e exportação dos produtos e derivados básicos resultantes das atividades previstas nos incisos anteriores; o transporte marítimo do petróleo bruto de origem nacional ou de derivados básicos de petróleo produzidos no País, bem assim o transporte, por meio de conduto, de petróleo bruto, seus derivados e gás natural de qualquer origem; a pesquisa, a lavra, o enriquecimento, o reprocessamento, a industrialização e o comércio de minérios e minerais nucleares e seus derivados, com exceção dos radioisótopos cuja produção, comercialização e utilização poderão ser autorizadas sob regime de permissão, conforme as alíneas *b* e *c* do inc. XXIII do *caput* do art. 21 da Constituição Federal.

## Questões

1. **(OAB/SP – 132º) A livre-iniciativa e a livre concorrência são princípios constitucionais da ordem econômica:**
   (A) Por isso, a Constituição Federal não prevê nenhuma forma de monopólio estatal.
   (B) No entanto, a Constituição Federal estabelece que a refinação do petróleo nacional ou estrangeiro é monopólio da União.
   (C) Por isso, a Constituição Federal permite a exploração direta e irrestrita de atividade econômica pelo Estado.
   (D) No entanto, a Constituição Federal proíbe que o particular preste serviço público por meio de concessão ou permissão.

## Gabarito

1. B

# 14

# Direitos Sociais

São direitos sociais a educação, a saúde, o trabalho, a moradia, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma da Constituição (art. 6º). Esses direitos, embora sejam apontados num dos capítulos do Título II, que traz os direitos e garantias fundamentais, vêm disciplinados no Título VII – Da ordem social.

A **ordem social** tem como **BASE** o primado do trabalho, e como **OBJETIVO** o bem-estar e a justiça sociais (art. 193). A seguir, serão apresentados, de forma esquemática, os principais pontos referentes a essa matéria.

## 14.1 Seguridade social

A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos PODERES PÚBLICOS e da SOCIEDADE, destinadas a assegurar os direitos relativos à **saúde, à previdência e à assistência social**. (art. 194). Assim, tem por objetivos:

- **universalidade da cobertura** e do atendimento;
- **uniformidade e equivalência** dos benefícios e serviços às populações urbanas e rurais;





- **seletividade e distributividade** na prestação dos benefícios e serviços;
- **irredutibilidade** do valor dos benefícios;
- **eqüidade** na forma de participação no custeio;
- **diversidade** da base de **financiamento**;
- caráter **democrático e descentralizado da administração**, mediante gestão quadripartite, com participação dos **trabalhadores**, dos **empregadores**, dos **aposentados** e do **Governo** nos órgãos colegiados.

A **saúde** é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação, nos termos do art. 196 da CF. De destacar que a assistência à saúde é livre à iniciativa privada.

Cabe à lei dispor sobre as condições e os requisitos que facilitem a remoção de órgãos, tecidos e substâncias humanas para fins de transplante, pesquisa e tratamento, bem como a coleta, processamento e transfusão de sangue e seus derivados, sendo vedado todo tipo de comercialização.

A **previdência social** (art. 201 da CF) é organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial. Deve atender, nos termos da lei, a:

- cobertura dos eventos de **doença, invalidez, morte e idade avançada**;
- proteção à **maternidade**, especialmente à gestante;
- proteção ao trabalhador em situação de **desemprego involuntário**;
- **salário-família** e **auxílio-reclusão** para os dependentes dos segurados de baixa renda;
- **pensão por morte** do segurado ao cônjuge ou companheiro e dependentes;

É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

- **35 anos de contribuição**, se **homem**, e **30 anos de contribuição**, se mulher;

- **65 anos de idade**, se **homem**, e **60 anos de idade**, se **mulher** (reduzido em cinco anos para trabalhadores rurais e atividades em regime de economia familiar, como o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal; e para o professor se efetivo exercício na educação infantil e no ensino fundamental e médio exclusivamente).

A **assistência social** (art. 203 da CF) será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

- a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;
- o amparo às crianças e adolescentes carentes;
- a promoção da integração ao mercado de trabalho;
- a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;
- a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

## 14.2 Educação

A educação é **DIREITO DE TODOS E DEVER DO ESTADO E DA FAMÍLIA**, será promovida e incentivada com a colaboração da sociedade, visando ao pleno desenvolvimento da pessoa, seu preparo para o exercício da **cidadania** e sua qualificação para o **trabalho** (art. 205 da CF).

O acesso ao ensino obrigatório e gratuito é direito público subjetivo.

A União aplicará, anualmente, nunca menos de 18%, e os Estados, o Distrito Federal e os Municípios 25%, no mínimo, da receita resultante de impostos, compreendida a proveniente de transferências, na manutenção e desenvolvimento do ensino (art. 212 da CF).





Se o estado ou o município aplicar percentual abaixo desse limite caberá intervenção.

O ensino, como a saúde, é **livre à iniciativa privada**, mas devem ser atendidas as seguintes condições previstas no art. 209 da CF: "I – cumprimento das normas gerais da educação nacional; II – autorização e avaliação de qualidade pelo Poder Público".

O ensino será ministrado com base nos seguintes princípios (art. 206 da CF):

- **igualdade** de condições para o **acesso** e **permanência** na escola;
- **liberdade** de aprender, ensinar, pesquisar e divulgar o pensamento, a arte e o saber;
- **pluralismo de idéias** e concepções pedagógicas (instituições públicas e privadas);
- **gratuidade** do **ensino público** em estabelecimentos oficiais;
- **valorização dos profissionais da educação escolar** (planos de carreira, com ingresso exclusivamente por concurso público de provas e títulos, aos das redes públicas);
- **gestão democrática** do ensino público, na forma da lei;
- garantia de **padrão de qualidade**;
- **piso salarial** profissional **nacional** para os profissionais da educação escolar pública, nos termos de lei federal.

De ressaltar que, nos termos do art. 208 da CF, o dever do Estado com a educação será efetivado mediante a garantia de:

- **ensino fundamental, obrigatório e gratuito** (para todas as idades);
- progressiva **universalização** do **ensino médio gratuito**;
- atendimento educacional especializado aos portadores de deficiência, preferencialmente na rede regular de ensino;
- **educação infantil**, em creche e pré-escola, às crianças **até cinco anos de idade**;
- acesso aos níveis mais elevados do ensino, da pesquisa e da criação artística, segundo a capacidade de cada um;
- oferta de **ensino noturno regular**, adequado às condições do educando;

- atendimento ao educando, no ensino fundamental (programas suplementares de material didático-escolar, transporte, alimentação e assistência à saúde).

## 14.3 Cultura

O Estado garantirá a todos o pleno exercício dos direitos culturais e acesso às fontes da cultura nacional, e apoiará e incentivará a valorização e a difusão das manifestações culturais. Deverá também proteger as manifestações das culturas populares, indígenas e afro-brasileiras, e das de outros grupos participantes do processo civilizatório nacional (art. 215 da CF).

Foram tombados todos os documentos e os sítios detentores de reminiscências históricas dos antigos quilombos.

A lei deve estabelecer o *Plano Nacional de Cultura*, de duração plurianual, visando ao desenvolvimento cultural do País e à integração das ações do Poder Público para:

- defesa e valorização do *patrimônio cultural brasileiro*;
- produção, promoção e difusão de *bens culturais*;
- formação de *pessoal qualificado* para a gestão da cultura em suas múltiplas dimensões;
- *democratização* do acesso aos bens de cultura;
- valorização da *diversidade étnica e regional*.

Constituem patrimônio cultural brasileiro os bens de natureza **material e imaterial**, individualmente ou em conjunto, portadores de referência à identidade, à ação, à memória dos **diferentes grupos formadores da sociedade brasileira**, nos quais se incluem (art. 216 da CF):

- as formas de expressão;
- os modos de criar, fazer e viver;
- as criações científicas, artísticas e tecnológicas;
- as obras, objetos, documentos, edificações e demais espaços destinados às manifestações artístico-culturais;
- os conjuntos urbanos e sítios de valor histórico, paisagístico, artístico, arqueológico, paleontológico, ecológico e científico.





## 14.4 Desporto

Nos termos do art. 217 da Lei Maior, é **DEVER DO ESTADO** fomentar práticas desportivas formais e não-formais, como direito de cada um. No entanto, devem ser observados:

- a autonomia das entidades desportivas dirigentes e associações, quanto a sua organização e funcionamento;
- a destinação de recursos públicos para a promoção prioritária do desporto educacional e, em casos específicos, para a do desporto de alto rendimento;
- o tratamento diferenciado para o desporto profissional e o não-profissional;
- a proteção e o incentivo às manifestações desportivas de criação nacional.

O Poder Judiciário só admitirá ações relativas à disciplina e às competições desportivas após esgotarem-se as instâncias da justiça desportiva, regulada em lei. Ressalte-se que **a justiça desportiva não integra o poder judiciário**. A justiça desportiva terá o prazo máximo de 60 dias para proferir decisão final. O Poder Público incentivará o lazer, como forma de promoção social.

## 14.5 Ciência e tecnologia

**O ESTADO PROMOVERÁ** e incentivará o desenvolvimento científico, a pesquisa e a capacitação tecnológicas, consoante arts. 218 e 219 da CF.

A pesquisa científica básica receberá tratamento prioritário do Estado, tendo em vista o **bem público** e o **progresso das ciências**.

Quanto à pesquisa tecnológica, esta voltar-se-á preponderantemente para a solução dos problemas brasileiros e para o desenvolvimento do sistema produtivo nacional e regional.

De destacar que o mercado interno integra o patrimônio nacional e será incentivado de modo a viabilizar o **desenvolvimento cultural e socioeconômico**, o **bem-estar da população** e a **autonomia tecnológica** do País, nos termos de lei federal.

## 14.6 Comunicação social

A comunicação social está disciplinada nos arts. 220 a 224 da Constituição da República. A manifestação do pensamento, a criação, a expressão e a informação, sob qualquer forma, processo ou veículo não sofrerão qualquer restrição, observado o disposto na Constituição. Desse modo, é **VEDADA** toda e qualquer censura de natureza política, ideológica e artística.

No entanto, considerando que nenhum direito é absoluto, a programação das emissoras de rádio e televisão atenderão aos seguintes princípios:

- **preferência** a finalidades **educativas, artísticas, culturais e informativas;**
- **promoção da cultura nacional e regional** e estímulo à produção independente;
- **regionalização** da produção cultural, artística e jornalística;
- **respeito aos valores éticos e sociais** da pessoa e da família.

Compete ao Poder Executivo outorgar e renovar concessão, permissão e autorização para o serviço de radiodifusão sonora e de sons e imagens, observado o princípio da **complementaridade dos sistemas privado, público e estatal**, com prazo de dez anos para as emissoras de rádio e de quinze para as de televisão.

## 14.7 Meio ambiente

Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, **bem de uso comum do povo** e essencial à sadia qualidade





de vida, impondo-se ao **PODER PÚBLICO E À COLETIVIDADE O DEVER DE DEFENDÊ-LO E PRESERVÁ-LO** para as presentes e futuras gerações (art. 225 da CF).

Para assegurar a efetividade desse direito, incumbe ao Poder Público:

- **preservar e restaurar os processos ecológicos essenciais** e prover o manejo ecológico das espécies e ecossistemas;
- **preservar a diversidade e a integridade** do patrimônio genético do País e **fiscalizar** as entidades dedicadas à **pesquisa e manipulação de material genético;**
- **definir espaços** territoriais e seus componentes a serem **especialmente protegidos**, sendo a alteração e a supressão permitidas somente através de lei, vedada qualquer utilização que comprometa a integridade dos atributos que justifiquem sua proteção;
- exigir para instalação de obra ou atividade potencialmente causadora de significativa degradação do meio ambiente, **estudo prévio de impacto ambiental**, a que se dará publicidade;
- **controlar a produção, a comercialização e o emprego de técnicas, métodos e substâncias** que comportem **risco** para a vida, a qualidade de vida e o meio ambiente;
- promover a **educação ambiental** em todos os níveis de ensino e a **conscientização pública para a preservação** do meio ambiente;
- **proteger a fauna e a flora**, vedadas as práticas que coloquem em risco sua função ecológica, provoquem a extinção de espécies ou submetam os animais à crueldade.

Aquele que **explorar recursos minerais** fica obrigado a recuperar o meio ambiente degradado, de acordo com solução técnica exigida pelo órgão público competente. Ademais, as **condutas e atividades consideradas lesivas ao meio ambiente** sujeitarão os **infratores**, pessoas físicas ou jurídicas, a sanções penais e administrativas, **independentemente da obrigação de reparar os danos causados.**

Estabelece a Lei Maior que a **Floresta Amazônica brasileira, a Mata Atlântica, a Serra do Mar, o Pantanal Mato-Grossense e a Zona Costeira** são patrimônio nacional, e sua utilização far-se-á

dentro de condições que **assegurem a preservação do meio ambiente**, inclusive quanto ao uso dos recursos naturais.

Ainda, são indisponíveis as **terras devolutas** ou arrecadadas pelos Estados, por ações discriminatórias, **necessárias à proteção dos ecossistemas naturais**.

Por fim, as usinas que operem com reator nuclear deverão ter sua localização definida em lei federal, sem a qual não poderão ser instaladas.

## 14.8 Família, criança, adolescente e idoso

Esta matéria é regulada pelos arts. 226 a 230 da Constituição Federal. A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado. Dispõe a Lei Maior que o **casamento é civil e gratuita a celebração**. Quanto ao casamento **religioso**, este tem **efeito civil**, nos termos da lei. O casamento civil pode ser dissolvido pelo divórcio, após prévia **separação judicial por mais de um ano**, ou comprovada **separação de fato por mais de dois anos**.

Foi reconhecida a união estável entre o homem e a mulher como entidade familiar, devendo a lei facilitar sua conversão em casamento. Considera-se também entidade familiar a comunidade formada por **qualquer dos pais e seus descendentes**.

De ressaltar que os direitos e deveres referentes à sociedade conjugal são exercidos igualmente pelo homem e pela mulher.

Fundado nos **princípios da dignidade da pessoa humana e da paternidade responsável**, o planejamento familiar é livre decisão do casal, competindo ao Estado propiciar recursos educacionais e científicos para o exercício desse direito, vedada qualquer forma coercitiva por parte de instituições oficiais ou privadas.

Cabe ao Estado assegurar a assistência à família na pessoa de cada um dos que a integram, criando mecanismos para coibir a **violência** no âmbito de suas relações.





Quanto à proteção, é **DEVER DA FAMÍLIA, DA SOCIEDADE E DO ESTADO** assegurar à *criança e ao adolescente*, com absoluta prioridade, o *direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária*, além de colocá-los a *salvo* de toda forma de *negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão*.

Ainda, o **Estado promoverá** programas de **assistência integral à saúde da criança e do adolescente**, admitida a participação de entidades não governamentais e obedecendo os seguintes preceitos:

- aplicação de percentual dos recursos públicos destinados à saúde na assistência materno-infantil;
- criação de programas de prevenção e atendimento especializado para os portadores de deficiência física, sensorial ou mental, bem como de integração social do adolescente portador de deficiência, mediante o treinamento para o trabalho e a convivência, e a facilitação do acesso aos bens e serviços coletivos, com a eliminação de preconceitos e obstáculos arquitetônicos.

A lei disporá sobre normas de construção dos logradouros e dos edifícios de uso público e de fabricação de veículos de transporte coletivo, a fim de garantir acesso adequado às pessoas portadoras de deficiência.

Por fim, o direito a proteção especial abrangerá os seguintes aspectos:

- idade mínima de 16 anos para admissão ao trabalho (art. 7º, XXXIII, alterado pela EC n. 20/98);
- garantia de direitos previdenciários e trabalhistas;
- garantia de acesso do trabalhador adolescente à escola;
- garantia de pleno e formal conhecimento da atribuição de ato infracional, igualdade na relação processual e defesa técnica por profissional habilitado, segundo dispuser a legislação tutelar específica;

- obediência aos princípios de brevidade, excepcionalidade e respeito à condição peculiar de pessoa em desenvolvimento, quando da aplicação de qualquer medida privativa da liberdade;
- estímulo do Poder Público, por meio de assistência jurídica, incentivos fiscais e subsídios, ao acolhimento, sob a forma de guarda, de criança ou adolescente órfão ou abandonado;
- programas de prevenção e atendimento especializado à criança e ao adolescente dependente de entorpecentes e drogas afins.

Deve a lei punir severamente o abuso, a violência e a exploração sexual da criança e do adolescente. São **penalmente inimputáveis os menores de 18 anos**, sujeitos às normas da legislação especial.

Quanto à adoção, será assistida pelo Poder Público, na forma da lei, que estabelecerá casos e condições de sua efetivação por parte de estrangeiros.

Ressalte-se que os filhos, havidos ou não da relação do casamento, ou por adoção, terão os mesmos direitos e qualificações, proibidas quaisquer designações discriminatórias relativas à filiação.

Os pais têm o dever de assistir, criar e educar os filhos menores. Por sua vez, os filhos maiores têm o dever de ajudar e amparar os pais na velhice, carência ou enfermidade.

**A FAMÍLIA, A SOCIEDADE E O ESTADO TÊM O DEVER** de amparar as pessoas idosas, assegurando sua participação na comunidade, defendendo sua dignidade e bem-estar e garantindo-lhes o direito à vida. Os programas de amparo aos idosos serão executados preferencialmente em seus lares. Aos maiores de 65 anos é garantida a gratuidade dos transportes coletivos urbanos.

## Questões

1. (OAB/SC – 2007.2) Assinale a alternativa correta, de acordo com a Constituição da República. É direito social fundamental de caráter contributivo:





(A) O direito à assistência social.
(B) O direito à saude.
(C) O direito à previdência
(D) O direito à assistência judiciária.

**Nota:** Comentário: art. 201 da CF.

2. (OAB/NE – 2005.1) Sobre o regime constitucional da comunicação social no Brasil, está correto afirmar que:
   (A) A lei deverá garantir a todos a possibilidade de se defenderem de propagandas televisivas de produtos nocivos à saúde e ao meio ambiente.
   (B) A produção e a programação das emissoras de rádio e televisão devem ser submetidas previamente à Agência Nacional de Inteligência.
   (C) A propaganda em rádio e televisão é livre, não podendo ser objeto de restrições por meio de lei infraconstitucional.
   (D) A publicação de veículo impresso de comunicação deve sujeitar-se à licença da autoridade municipal.

## Gabarito

1. C
2. A